Women and Homework: The Canadian Legislative Framework

Stephanie Bernstein
Katherine Lippel
Lucie Lamarche

Status of Women Canada
Condition féminine Canada

101-04310/

Women and Homework: The Canadian Legislative Framework

Stephanie Bernstein, Katherine Lippel
and Lucie Lamarche

Université du Québec à Montréal

The research and publication of this study were funded by Status of Women Canada's Policy Research Fund. This document expresses the views of the authors and does not necessarily represent the official policy of Status of Women Canada or the Government of Canada.

March 2001

Status of Women Canada is committed to ensuring that all research produced through the Policy Research Fund adheres to high methodological, ethical and professional standards.

Specialists in the field anonymously review each paper and provide comments on:

- the accuracy, completeness and timeliness of the information presented;
- the extent to which the methodology used and the data collected support the analysis and recommendations; and
- the original contribution the report would make to existing work on this subject, and its usefulness to equality-seeking organizations, advocacy communities, government policy makers, researchers and other target audiences.

Status of Women Canada thanks those who contribute to this peer-review process.

Canadian Cataloguing in Publication Data

Bernstein, Stephanie

Women and Homework: The Canadian Legislative Framework

Issued also in French under t.p.: Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien

Issued also on the Internet.
ISBN 0-662-29143-3
Cat. no. SW21-55/2000E

1. Home Labour — Law and legislation — Canada.
2. Labour laws and legislation — Canada.
3. Women — Employment — Canada.
4. Labour laws and legislation, International.

I. Lippel, Katherine.
II. Lamarche, Lucie.
III. Canada. Status of Women Canada.
IV. Title.

HD2333.6C3B47 2000 344.01'481658041 C00-980308-4

Project Manager: Nora Hammell, Status of Women Canada
Publishing Coordinator: Mary Trafford, Status of Women Canada
Editing: PMF Editorial Services Inc. / PMF Services de rédaction inc.
Translation: Société Gamma inc.
Comparative Read: Normand Bélair
Translation Co-ordinator: Monique Lefebvre, Status of Women Canada
Translation Quality Control: Christiane Ryan

For more information contact:
Research Directorate
Status of Women Canada
123 Slater Street, 10th Floor
Ottawa, Ontario K1P 1H9
Telephone: (613) 995-7835
Facsimile: (613) 957-3359
TDD: (613) 996-1322
E-mail: research@swc-cfc.gc.ca

This document is also available for download on the Status of Women Canada Web site < http://www.swc-cfc.gc.ca/>.

TABLE OF CONTENTS

PREFACE iv

ACKNOWLEDGMENTS v

EXECUTIVE SUMMARY vi

INTRODUCTION 1
- Methodology 2
- Structure of the Report 3
- Endnotes 4

1. HOMEWORK: AN OVERVIEW 6
   - The Nature and Characteristics of Homework 6
   - Women and Homework 8
   - Types of Homework 9
   - Legal Questions Surrounding Homework 12
   - Endnotes 15

2. HOMEWORK IN CONTEXT: INTERNATIONAL STANDARD SETTING AND HOMEWORKERS 19
   - The 1996 International Labour Organization *Home Work Convention* and *Home Work Recommendation* 19
   - Endnotes 34

3. SELF-EMPLOYMENT: A GREY ZONE FOR HOMEWORKERS 36
   - Policy Recommendations 40
   - Endnotes 40

4. CAN AN EMPLOYER REQUIRE AN EMPLOYEE TO WORK AT HOME? 43
   - Policy Recommendations 44
   - Endnotes 44

5. MINIMUM EMPLOYMENT STANDARDS 46
   - Introduction 46
   - The Homeworker as "Employee": the Grey Zone 46
   - Workers in Irregular Situations: Undeclared Work and Working without a Permit 47
   - Reference to Homework and Homeworkers in Employment Standards Legislation 47
   - Specific Provisions Concerning Industrial Homework: Ontario and British Columbia 48

Working Conditions 49
Permits and the Registration of Homeworkers 52
The Enforcement of Employment Standards 54
Conclusion 57
Policy Recommendations 58
Endnotes 60

6. WORKERS' COMPENSATION AND OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY 70
WORKERS' COMPENSATION LEGISLATION 72
An Overview of Workers' Compensation Legislation in Canada 72
Is the Homeworker a Worker Under the Act? 74
Is the Employer an Employer Under the Act? 83
How Do You Determine whether an Injury Is Compensable? 84
What Benefits Are Payable Under the Act? 86
When Is the Worker Ready to Return to Work? 86
Is Homework Appropriate Employment for a Previously Injured On-Site Worker? 87
Frequently Asked Questions 88
Conclusions 90
Policy Recommendations 94

OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY LEGISLATION 95
Origin and Purpose of Occupational Health and Safety Legislation in Canada 95
Is the Homeworker Protected Under the Act? 96
Is the Employer an Employer Under the Act? 100
Do Rights and Obligations of Employers and Workers Apply to Homeworkers? 101
Do Health and Safety Regulations Apply to Homeworkers? 104
Inspection 105
Regulatory Powers 107
Conclusions 108
Policy Recommendations 110
Endnotes 110

7. ORGANIZING AND COLLECTIVE BARGAINING 129
Independent Contractor, Dependent Contractor or Employee? 130
Homework and Organizing 130
Collective Bargaining 131
New Challenges for Unionization and Collective Bargaining 132
Broader-Based Bargaining 134
Policy Recommendations 138
Endnotes 139

8. EMPLOYMENT INSURANCE 146
Is Homework Insurable Employment? 147
The Calculation of the Number of Insurable Hours Worked 150
The Calculation of the Level of Benefits 152

Homeworkers and the Family Supplement 154
Maternity and Parental Benefits 155
Policy Recommendations 156
Endnotes 157

9. CONCLUSION AND SUMMARY OF PROPOSALS 160
Summary of Policy Recommendations 162
Endnote 167

APPENDICES 168
A: Comparative Tables of Some of the Legislation 168
B: Laws and Regulations 171
C: Consultation List 174

BIBLIOGRAPHY AND FURTHER READING 176

PREFACE

Good public policy depends on good policy research. In recognition of this, Status of Women Canada instituted the Policy Research Fund in 1996. It supports independent policy research on issues linked to the public policy agenda and in need of gender-based analysis. Our objective is to enhance public debate on gender equality issues and to enable individuals, organizations, policy makers and policy analysts to participate more effectively in the development of policy.

The focus of the research may be on long-term, emerging policy issues or short-term, urgent policy issues that require an analysis of their gender implications. Funding is awarded through an open, competitive call for proposals. A non-governmental, external committee plays a key role in identifying policy research priorities, selecting research proposals for funding and evaluating the final report.

This paper emanated from a call for proposals in April 1997 to study the gender dimensions of the relationship between the changing role of the state and the changing nature of women's paid and unpaid work and their vulnerability to poverty. Researchers were asked to identify policy gaps and new policy questions or trends, to propose frameworks for the evaluation, analysis and critique of existing policies, and to develop pragmatic alternatives to existing policies or new policy options.

Seven research projects were funded by Status of Women Canada on this issue. They examine Canadian legislation surrounding women who work at home for pay, work and Aboriginal women, the social vs. the economic gain associated with the social economy, women in the garment industry, disability-related policies, restructuring and regulatory competition in the call centre industry and the relationship between unpaid work and macro-economic policies. A complete list of the research projects is included at the end of this report.

We thank all the researchers for their contribution to the public policy debate.

ACKNOWLEDGMENTS

This study was financed by the Status of Women Canada Policy Research Fund. Thanks go to the following people for their participation in this project: Diane Demers, Ginette Valois, Annie Paquin, Gilbert Nadon, Hélène Piquet, Marcel Bertrand Paradis, Philippe Bouvier, Robert Saint-Louis and Elaine Shatenstein. The authors also wish to thank the many workers' advocates, lawyers and government officials who agreed to be interviewed and who spoke to us about homework, homeworkers and the law.

Author's Note: The information in this report is up to date to October 1, 1999. Some interesting legislative developments which occurred after that date have been included.

EXECUTIVE SUMMARY

Does Canadian labour legislation adequately protect homeworkers? In answer to this question, this report examines the legal situation of homeworkers—industrial homeworkers, clerical homeworkers and home teleworkers. The definition of "homework" used for this purpose is any form of remunerated work carried out in a private residence, with the exception of caregivers, self-employed workers and workers in the agricultural sector.

Some laws, whether explicitly, by omission or by their interpretation, partially or totally exclude the home as a workplace and homeworkers from the benefit of the law. This report, therefore, presents an analysis of Canadian labour and employment insurance legislation to verify the hypothesis that Canadian labour laws and regulations are generally not adapted to the reality of homework and homeworkers. Another important objective of the report is to propose legislative amendments and other changes that would better answer the needs of homeworkers, particularly those of women homeworkers.

The report first presents an overview of homework in Canada and elsewhere, gleaned from the literature, to provide insight into its changing nature. Next, a description and an analysis of the International Labour Organization's standard-setting activity in the area of homework gives us a reference point against which to compare the Canadian legislative framework. A brief discussion of the issue of self-employment follows, because the rights of homeworkers depend on their employment status, and the difference between employees and independent contractors working from home is often hard to determine. The question of whether or not workers can be obliged by their employer to use their home as a workplace, particularly on a full-time basis, is also examined.

The legislative framework surrounding specific aspects of labour legislation, in several Canadian jurisdictions, is analyzed in detail, with the goal of determining whether the current legislation protects people, particularly women, working from home. The study covers four legislative areas (minimum employment standards, workers' compensation and occupational health and safety, unionization and collective bargaining, and employment insurance) in five jurisdictions (federal, New Brunswick, Quebec, Ontario and British Columbia). A reading of each of the acts and relevant regulations establishes the impact of the definitions of such terms as "worker," "employer," "establishment" and "homeworker" on the protection of homeworkers. The specific conditions applying to homeworkers, if they exist in the legislation, are also examined, as are the omissions or the special or inequitable treatment in the legislation with regard to homeworkers.

Given that the reading of a statute does not necessarily provide conclusive information about its actual application, it was necessary to validate the preliminary results obtained from the legal analysis through consultation with those actively involved in the application of the legislation (advocacy groups, government agencies, legal practitioners). In the field of workers' compensation in Quebec, Ontario and British Columbia, as well as in the area of

employment insurance, the validation of the results was facilitated by a selective analysis of case law. Each section on specific legislation ends with a series of recommendations.

The report concludes with a summary of the authors' findings and proposals, and recommendations for future research, in the hope that it will have generated some ideas on how homeworkers can be better protected in a changing labour market, where standards often lag behind new realities. The study reveals that when home is the workplace, workers often find themselves in a legal limbo—many ambiguities could be avoided if policy makers addressed the issue of homework as it is practised today. In some cases, it was found that homeworkers' legal protection is being inadvertently denied while in others it is expressly pre-empted. The capacity of homeworkers to organize to advance their collective interests has also been limited by existing collective bargaining models. Confusion—on the part of homeworkers, their employers and government agencies mandated to implement labour legislation—as to whether or not a homeworker is an independent contractor also renders the application of the laws and the exercise of homeworkers' rights more complicated. The gendered nature of homework also needs to be taken into consideration when designing policy, since laws which are considered "gender-neutral" can, and do, adversely affect women. The boundary between women's "private" and "professional" lives gets blurred when they work at home.

In conclusion, policy makers are invited to address the new realities of homework by adopting clear standards that better protect workers and enable both workers and employers to better understand their rights and obligations.

INTRODUCTION

Working at home is often touted as a way to reconcile work and family responsibilities, decrease urban air pollution from gas emissions, reduce workers' stress and increase workers' autonomy. Homework also evokes the image of the residential industrial worker, isolated from co-workers, working long hours for low wages. Homeworkers can be found in a wide variety of fields and occupations.[1] The conditions under which homeworkers live and work in Canada vary tremendously, and it is impossible to provide one portrait of their reality.

It should be borne in mind that the number of workers—women and men—who work some or all of the time at home is increasing: 9.1 percent of workers did all or part of their work at home in 1995, compared with 5.8 percent in 1991.[2] Women represent three quarters of those whose only workplace is the home.[3] Statistics show that women are in fact more likely to work at home than men, are more concentrated in a limited number of activities and occupations and, on the whole, receive lower remuneration than male homeworkers.[4] Contrary to what one might expect, caring for children is not a predominant reason for working at home: only 11 percent of people who work exclusively at home do so for this reason (Lipsett and Reesor 1997: 24). When asked what employers could do to help people balance work and family, women are more likely to cite more flexible work hours, increased family leave and on-site day care, rather than working at home, as appropriate measures.[5] More often, employees work at home because it is a requirement of their job and they have no choice.[6]

Whether people work at home by choice, or not, does not alter the legal questions posed concerning the application of labour laws and related social security schemes to their situation. When home is the workplace, a host of questions and problems arise regarding the application of these laws. Does a homeworker have a right to overtime pay if the employer cannot directly control the hours worked? What happens when a homeworker has an accident at home during working hours? Does an employer have to provide home teleworkers with ergonomically adapted computer equipment and furniture? Can an employee refuse to work at home? How does a union reach homeworkers for organizing purposes? Does the fact that someone works at home change the application of the laws and affect workers' legal protection?

One important, preliminary, question regarding the application of these laws is whether a person working at home is self-employed or not. The number of people who declare themselves to be their "own boss" is steadily rising, from 10 percent of the labour force in 1991 to 13 percent in 1996. The number of women "own account" workers increased by 62 percent (compared to 29 percent for men) during the same period (Statistics Canada 1998a). While our research does not examine the many legal aspects of self-employment in any great detail, it is important to remember that this parallel phenomenon has a considerable impact on homeworkers, since they often do not know what their true status is and whether they are covered by labour laws and certain social security schemes. This uncertainty can be

exacerbated by legislative inconsistencies. Many homeworkers often assume that since they work at home, they must be self-employed; this is not the case.

The overall objective of our research is to determine the adequacy of Canadian labour legislation with respect to the protection of homeworkers. We have chosen not to examine the legal situation of just one category of homeworkers, such as industrial homeworkers or home teleworkers, but rather to concentrate *on the home as the workplace*. For the purposes of our research, "homework" is any form of remunerated work carried out in a private residence, with the exception of caregivers,[7] independent contractors (self-employed workers)[8] and workers in the agricultural and related sectors. This definition, therefore, closely resembles that developed by the International Labour Organization in the *Convention No. 177 Concerning Home Work*, adopted in 1996,[9] but which Canada has not ratified. The emphasis is, therefore, placed on the place of work, since in some laws the definitions of "establishment," "workplace" and other analogous terms lead to an interpretation of the law that partially or totally excludes the home as a workplace and homeworkers from the benefit of the law.

More specifically, the goals of our research are:

- Analyze Canadian labour and employment insurance legislation to verify the hypothesis that Canadian labour laws and regulations are not adapted to the reality of homework.

- Compare Canadian labour legislation with the recently adopted International Labour Organization *Convention No. 177 Concerning Home Work* and *Home Work Recommendation No. 184* (both adopted in June 1996).

- Propose legislative amendments that would better answer the needs of homeworkers, particularly those of women.

Methodology

This research was undertaken using a three-step methodology. First, a review of the literature on homework was done, looking at much of the available literature in both English and French. The situation of homeworkers in Canada and elsewhere, related legal issues in Canadian law and legal issues arising in some other countries, particularly in the European Union and in the United States, were examined.

Next, a study of the legislative and regulatory framework governing four legislative fields in five jurisdictions was done, with the goal of determining whether the current legislative provisions are sufficiently broad to provide equal protection for women working from home. The legislation analyzed covers the following areas in five jurisdictions (federal, New Brunswick, Quebec, Ontario and British Columbia): minimum employment standards, workers' compensation, occupational health and safety, unionization and industrial relations, and employment insurance. In any given jurisdiction, these fields may be governed by one or several acts. In most cases, broad regulatory powers have also given rise to an abundance of

regulations.[10] The three larger provinces were chosen because the incidence of homework has been comparatively well documented in these jurisdictions, and the laws under scrutiny can potentially affect a large number of homeworkers. Depending on the purpose of the legislation, these provinces have all adopted some specific provisions on homework. It was decided to include New Brunswick as well because of the possible increase of home telework due to the modernization of the province's telecommunications system and the development of the call centre industry.[11] Federal labour legislation was also studied, since several new provisions have recently been introduced which could prove interesting in the case of new forms of homework, specifically with regard to organizing and collective bargaining.

A systematic reading and analysis of each of the acts and relevant regulations was undertaken to establish the following aspects:

- the definitions of worker, employer, establishment, workplace, outworker and homeworker, if these last definitions exist in the legislation;
- the application of these definitions throughout the legal instruments and the impact of this application on homeworkers;
- the specific conditions applying to homeworkers, if they exist; and,
- a reading of the omissions or the special or inequitable treatment in the instruments with regard to homeworkers.

Finally, given that the reading of a statute does not necessarily provide conclusive information about its actual application, it was necessary to validate the preliminary results gleaned from the traditional legal analysis of laws and regulations through consultation with those actively involved in the application of the legislation. Depending on the issue, these people might include representatives from advocacy groups for workers' rights or unions, government officials responsible for the implementation of the legislation, or legal practitioners specializing in the particular field. It was determined that, in some cases, the validation of the results could be facilitated by a selective analysis of case law. Given the limitations on resources and time, it would have been impossible to do a systematic analysis of all the case law in each of the fields studied in all jurisdictions. Case law analysis was, therefore, done in the field of workers' compensation in Quebec, Ontario and British Columbia, as well as in the field of employment insurance. Some other relevant case law was also taken into consideration to illustrate particular aspects of the legislation.

Structure of the Report

This report is divided into eight sections. An overview of homework in Canada and elsewhere, gleaned from the literature, provides insight into its changing nature. Next, a description and an analysis of the International Labour Organization's (ILO's) standard-setting activity in the area of homework gives us a reference point against which to compare the Canadian legislative framework. A brief discussion of the issue of self-employment follows, in order to attempt to distinguish the homeworker who may be covered by protective legislation because of employment status, from the person who is an independent

contractor working from home. The question of whether or not workers can be obliged by their employer to use their home as a workplace, particularly on a full-time basis, is also examined. The legislative framework surrounding minimum employment standards, workers' compensation and occupational health and safety, organizing and collective bargaining, and employment insurance, in all the jurisdictions, is then analyzed in detail. Each section on specific legislation ends with a series of recommendations for discussion. We conclude with a summary of our findings and recommendations for future research, with the hope that this study will have generated some ideas on how homeworkers can be better protected in a changing labour market, where standards often lag behind new realities.

Endnotes

[1] Of those whose sole workplace is the home, excluding the agricultural sector, 22 percent work in community services, 18 percent in manufacturing, 14 percent in personal services, 11 percent in retail trade, and seven percent in finance, insurance and real estate (Lipsett and Reesor 1997: 23). The predominant occupation of these workers is clerical work (38 percent).

[2] Lipsett and Reesor (1997: 19). These figures exclude people who declared themselves to be self-employed. These percentages provide a general picture of the growing phenomenon of homework. As the authors of this survey point out, some changes need to be made to the questionnaire to get a more accurate picture.

[3] Lipsett and Reesor (1997: 20-22). These figures do not include self-employed homeworkers. See also Pérusse (1998). This study looked at workers' principal employment and did not look at secondary jobs. It included all categories of workers, including managerial and professional personnel who perform part of their work at home (Nadwodny 1996).

[4] Statistics Canada (1998a); Lipsett and Reesor (1997: 25) note that women who worked full time at home received an average of $11.64 an hour, compared to $14.71 for male homeworkers.

[5] Lee et al. (1992) cited in Conference Board of Canada (1994: 14). Interestingly, employed fathers who were surveyed said working at home would be the best way of balancing work and family. Women ranked homework fifth.

[6] Lipsett and Reesor (1997: 24). Over 30 percent of employees surveyed who worked 100 percent of their time at home cited this as the reason. Another 41 percent said that home was their usual place of work, and 17.5 percent worked from home out of personal choice.

[7] The term "caregiver" refers to sitters, companions and domestic workers, who work in the residence of their employer. This category of employees has a special status in most provincial legislation and should be the subject of a separate study.

[8] The status of semi-independent contractors will, however, be the subject of analysis. While we do not include self-employed workers in our definition of homework, it is nevertheless

important to examine criteria that differentiate the self-employed from salaried workers in order to establish whether specific legislation applies.

[9] *Convention No. 177 Concerning Home Work*, art. 1:

> (a) the term [home work] means work carried out by a person, to be referred to as a homeworker, (i) in his or her home or in other premises of his or her choice, other than the workplace of the employer; (ii) for remuneration; (iii) which results in a product or service as specified by the employer, irrespective of who provides the equipment, materials or other inputs used, unless this person has the degree of autonomy and of economic independence necessary to be considered an independent worker under national laws, regulations or court decisions; b) persons with employee status do not become homeworkers within the meaning of this Convention simply by occasionally performing their work as employees at home, rather than at their usual workplace; c) the term [employer] means a person, natural or legal, who, either directly or through an intermediary, whether or not intermediaries are provided for in national legislation, gives out home work in pursuance of his or her business activity.

While Convention No. 177 excludes independent contractors from its purview, it does not exclude caregivers or agricultural workers. See Chapter 2.

[10] See Appendix B for acts and regulations examined.

[11] While home telework in the call centre industry is not yet widespread in the province, the development of "virtual" call centres appears to be the next step. The possibility of working at home in this industry was initially envisaged by the government as part of its economic development strategy. In 1993, the Premier of New Brunswick stated that "modern technologies such as 'telecommuting' (working from home using new technologies) will be explored in order to allow rural New Brunswickers to enjoy their unique way of life, while fully participating in the province's economic and educational development." In June 1999, a Chicago company announced the arrival in New Brunswick of the "first" "virtual" call centre in North America, allowing some 500 employees to work at home or in small groups in rural areas. As the present premier pointed out, "virtual" call centres are the "next generation" of the industry. See New Brunswick (1999); McKenna (1993). Sources from the Ministry of Economic Development and Tourism, the Ministry of Labour and the New Brunswick Federation of Labour interviewed in New Brunswick in June 1999 confirmed that homework was not yet a major issue in the industry. See also Buchanan and McFarland (1997); Insight Canada Research (1995); New Brunswick (1997).

1. HOMEWORK: AN OVERVIEW

Although the purpose of our study is not to do an exhaustive, interdisciplinary literature review on homework, we considered it necessary to examine part of the existing literature to determine some of the main issues raised by this type of work. An attempt to arrive at a "diagnosis" of the situation is of particular relevance for policy making. While we conducted our research and talked to different people—friends, colleagues, or those interviewed or consulted for the purpose of the project—it was immediately apparent that the word "homework" spontaneously brought to mind a wide range of activities, which did not necessarily coincide with our definition of the term, as described in the Introduction. "Homework" most often evoked an image of the residential garment[1] workshop with mostly immigrant women working long hours for miserable pay.[2] Although this is obviously a very real and important reality where homework is concerned, it is not the only reality; many different kinds of work are done at home.

Another image that comes to mind for some people is the domestic worker working in someone else's home or domestic work done by women in their own homes. Although this type of work is not contemplated in the definition of homework, the relationship between women's roles at home and homework, and the inseparability of the two, appears to be deeply ingrained. One constant when homework is referred to is that it is seen as women's work, particularly in the case of industrial homework. The gendered nature of homework must evidently be taken into consideration when analyzing policy, since laws are considered "gender-neutral"[3] and a traditional, or literal, legal analysis would not necessarily bring to light many important gender issues surrounding homework that may potentially be remedied by adequate policy.

By looking first at the nature and characteristics of homework, we can determine, in part, why homework continues to be a significant reality, yet is seen to be outside the mainstream. The evolution of the forms of homework contemplated for the purpose of the project is then briefly described. Some gender issues surrounding homework, which are many and complex, are also examined. Finally, an overview of some of the legal questions raised in the literature provides the backdrop for an analysis of Canadian legislation with respect to homework.

The Nature and Characteristics of Homework

As one author (Leach 1998) has stated: "Mainstream labour theorists have been hitherto relatively oblivious to forms of work like homework, or at most have considered them to be 'marginal' or aberrant." However, homework is on the rise in many countries, including Canada. It can be argued that waged homework is not a new or "atypical" form of employment, nor is it industrially or geographically specific: it has always been a feature of the market economy, particularly for women.[4] One author (Faricellia Dangler 1994: 160) remarks:

> The recurrence of conditions that support [homework's] use and the persistent use of female labor for homework operations across time, geographical space, and industries testify to the permanence of its status as a production option for capitalist enterprise. These factors lend support to the view that homework is a structural feature of capitalism that derives from the confluence of women's contradictory role as laborers in the sphere of paid production and unpaid workers in the sphere of reproduction.

The history of homework in Europe begins with the pre-industrial era, continues through to rural home-based production during the rise of industrialization, then to the transfer of industrial work to the home. It ends with the present era of technological change where home telework and homework in the service sector generally is on the rise, but has not replaced homework in the industrial sector.[5] In the United States, the history is somewhat different as homework emerged at the same time as industrialization, particularly in the textile industry (Boris 1994: 10).

The durability of homework can be attributed to several characteristics of today's economy (Lipsig-Mummé 1983; Ray 1992). On an international level, industrial production is being reorganized with companies in developed countries that cannot, or decide not to, relocate to developing countries having recourse to subcontracting and homework to reduce production costs. In developed countries, there has been a dramatic shift from the industrial sector to the service sector, with the former declining and the latter expanding rapidly. The development of the service sector has become characterized by the decentralization of its activities, including the emergence of new forms of homework. Advances in telecommunications and computer technology have served to facilitate this decentralization. Homework is thus becoming increasingly prevalent in the service sector (Schneider de Villegas 1990: 4; Lipsig-Mummé 1983). Some authors predict that telework will eventually replace industrial homework as the main form of this work, especially in countries with a high level of technological development (Lallement 1990a; Di Martino and Wirth 1990).

The differing positions on the positive and negative aspects of homework for workers can be summarized as follows (Iverson 1988; de Freitas Armstrong 1997; Huws 1993). The positive aspects for workers might include flexible schedules, a familiar working environment, freedom to come and go, being able to care for children in the home and a reduction of some of the expenses related to working, such as clothing, transportation and day care. The negative aspects include isolation, non-enforcement of labour standards, lack of access to training and a lack of separation—on both the physical and psychological levels—between home and work. Homework has also been described as imposing an obligation of results and not of means on workers, thereby reducing labour costs for employers since they only pay for the final result and not the process itself (Ray 1996a; Vega Ruiz 1992; Pinsonneault and Boisvert 1996). It has also been seen to be an attempt on the part of companies to lower wages and overhead costs, permit production flexibility and increase union avoidance, in the context of economic restructuring (Faricellia Dangler 1994; Leach 1998; Schneider de Villegas 1990).

Homework also serves as a survival strategy in the absence of employment in the regulated, formal sector in many developing countries (Tipple 1993). It is often presented as a means of entering the work force for certain categories of workers with more limited employment opportunities, such as women with small children and people with disabilities.[6] The introduction of homework in some places as a rural economic development strategy, whereby women, principally, do homework for large companies solicited by local authorities to encourage job creation, has also been documented.[7]

Women and Homework

According to the International Labour Office (ILO 1989: 7): "Home work is women's work almost by definition. For this reason it is often wrongly confused with housework or domestic service. Women's involvement in home work is due not only to their family responsibilities, which tie them to the home, but also to their weaker position in the labour market." The increase in homework can, in part, be attributed to women's search for a better way to reconcile professional life and family responsibilities. At the same time, the development of this phenomenon can jeopardize women's equality in the workplace through indirect discrimination that makes it difficult for women homeworkers to receive promotions and improve their opportunities in the work force (Ray 1996a). Homework, especially when the worker has no opportunity of communicating with colleagues through telecommunications or other networks, isolates women, and can perpetuate exploitative working conditions.[8] While more attention is being paid to the inherent inequality of women in the work force in many respects, homework can be seen as the "final frontier" where women's paid labour has yet to be fully recognized and given an adequate legislative framework (Ocran 1997: 148; Boris 1994: 365).

Women's homework blurs the division between the work and domestic spheres and between paid and unpaid work. As one author (Leach 1998: 114) has remarked:

> Women's work in the home (paid and unpaid) and out of it takes on different and more ambiguous meanings than does the work of men, wherever it is performed. All work carried out by women in the home, whether paid or not, tends to be symbolically treated as if it were domestic labour. This serves to render women inherently flexible workers, who can take on a wide range of work forms both inside the home or outside of it.

This marginalizes them from the rest of the work force, as opposed to skilled male homeworkers who do not experience this erasing of boundaries to the same degree (Oldfield 1990; Lallement 1990a; Allen 1989).

It has also been argued that legislators, in the United States for example, designed legislation around the assumption that homework was women's work and that policy must take into account women's roles as, first, care providers in the home and, second, workers (Faricellia Dangler 1994: 131). Homework was seen, as it still is by many, as a way of reconciling these two conflicting roles. Some workers see homework as a compromise between the need to work and the lack of affordable child care.[9] At the same time, other workers doing essentially

the same work are found to prefer working at home, even if affordable day care is available (Fitzpatrick 1998: 14). As the authors of an American study (Presser and Mamberger 1993) on women homeworkers have pointed out, little research has distinguished between full-time and part-time homeworkers, which they see as an important element in understanding the relationship between women's homework and family responsibilities.

Types of Homework

Homeworkers are not a homogenous group and are located along a broad spectrum of workers and occupations, from the often undeclared, garment pieceworker to the highly qualified, well-paid teleworker.[10] There appears, however, to be a certain polarization in the literature regarding the forms of homework contemplated: at one end is badly regulated and remunerated industrial homework, and at the other, the new wave of high-tech, comparatively well-paid home telework. Less attention has been paid to more precarious and badly paid types of home telework, such as telemarketing. Other forms of homework, such as data entry and clerical work (which has been done at home since the 1940s), have also received relatively little attention.[11] The 1990s has seen the emergence of an important body of literature on teleworking (or telecommuting), a subject that seems to have elicited little interest before, and can be mostly attributed to the rapid technological changes taking place, generating the expansion of this form of homework.

Industrial homework, specifically in the garment sector, which has traditionally been occupied by women—often immigrant and visible minority women—and the focus of the union movement, is relatively well documented in North America from historical, political and sociological perspectives.[12] Homeworking in the Ontario (Ng et al. 1999; Cameron and Mak 1991; Borowy and Yuen 1993) and British Columbia (Ocran 1997; Fitzpatrick 1998; Ocran et al. 1993) garment sectors has been the object of a considerable amount of research. The broader-ranging implications of the transformation of the industry, from both a national and an international perspective, have also been analyzed (Yanz et al. 1999; ILO 1990b:7). Economic restructuring and the increasing globalization of the industry, where national boundaries are of diminishing importance in a market controlled by major retailers, has had a profound effect on the Canadian garment industry. Once a sector providing thousands of in-plant jobs (many of them unionized), it is now rapidly changing and rife with subcontracting to smaller enterprises, homework and undeclared work.

> The end product of restructuring in the Canadian industry is a pyramid-shaped system of production that begins with the retailer at the top. The retailer contracts out to a jobber, who subcontracts to a small factory where the cutting and possibly some sewing is done. The majority of the sewing is subcontracted to smaller workshops, which, in order to meet the production deadline, often subcontract the remaining sewing to homeworkers. At each level in the pyramid, additional contractors receive a cut of the price paid by the retailer, so the workers are left with a smaller and smaller share. The result is an industry in which labour rights violations are the norm, where piece rates fall well below

> the minimum wage, where employment is precarious, and where sweatshop conditions are spreading (Yanz et al. 1999: 13).

The situation of garment homeworkers in Quebec has also been the object of study, and the conclusions coincide in large part with the studies done in other provinces (Ordre professionnel 1997; Grant and Rose 1985). One major factor that emerges is that this sector is dominated by immigrant women and women living in rural areas. An issue particular to Quebec is the use of the decree system to control and regulate homework in the garment industry. (See Chapter 7.)

Alternative forms of organizing garment homeworkers have also been the subject of some discussion, most notably surrounding the Toronto Homeworkers' Association, set up in collaboration with the International Ladies Garment Workers Union (ILGWU) (Dagg 1995). The perceived need for such associations results from the severe working conditions of many homeworkers and the limitations on unionizing them, imposed by labour legislation and the workers' isolation. These associations form part of a growing international movement to organize homeworkers.[13]

Much of the literature on homework in the United States, particularly in the manufacturing sector, brings to the forefront the historical debate on the issue of the prohibition of homework and the advent of the deregulation of this sector in the 1980s, spearheaded by political conservatives (Boris 1996; Iverson 1988; Cahan 1989; Faricellia Dangler 1994). Several categories of homework, particularly in the garment sector, were banned with the adoption of provisions to this effect in the *Fair Labor Standards Act* in 1942. The debate came to a head in the 1980s with the lifting of the ban in the garment sector, and when proponents of the right to work at home confronted those in the labour movement who were opposed to permitting homework, particularly in industrial sectors. This debate was intimately entwined with more general debates on the place of women in the work force and the regulatory role of the state.

> The deregulation campaign reflected national tension over the issue of mothers and paid labor as well as ideological disagreements over the role of the state in the economy, the relationship between family and wage earning, and the feminist challenge to the sex segmentation of social life. Deregulators emphasized the lack of freedom under homework rules; for defenders of the bans, homeworkers became victims of the marketplace rather than the state (Boris 1994: 339).

The union movement in the United States had traditionally opposed the liberalization of homework since unionization thereafter becomes more difficult, as does the enforcement of labour legislation.[14] In Canada, policy makers have, on the whole, opted to regulate, rather than ban, industrial homework.[15]

Telework has received increasing attention in the last 10 years, from many perspectives.[16] The main characteristics of telework are that the worker does not work in the employer's

establishment, and has little or no personal contact with colleagues, although he/she can sometimes communicate with them through information and communications technologies (Di Martino and Wirth 1990). Not all forms of telework come under the category of homework, since telework can also include work in satellite offices, work in community telework centres rented and shared by teleworkers, and "portable" work, such as that of sales representatives. A distinction is also made between telework done by highly qualified professionals (knowledge-based work), who are often men (Di Martino and Wirth 1990), and homework using telecommunications technology that is often performed in less than ideal conditions and badly paid (Steering Committee 1997: 205-206; Pinsonneault and Boisvert 1996).

Telework could be said to represent the new age of homework. It is often cited as providing advantages for society as a whole, for employers and for workers.[17] Reductions in air pollution, traffic and infrastructure costs (such as the building and maintenance of roads) through an increase in telework are seen as beneficial for society. Lower rental and other overhead costs, higher productivity, lower absenteeism and greater organizational flexibility are the potential benefits for employers; employees can take advantage of reduced transportation time, reduced work-related costs (transportation, clothes, meals, etc.), a more agreeable working environment, and can more easily reconcile their family life and work. Employers, however, note that telework does have inconveniences: management difficulties, uncertainty about the security and confidentiality of information being transferred through telecommunications networks, and problems with regard to employee supervision and evaluation. Employees encounter different problems: isolation, reduced chances of promotion and a tendency to work beyond their normal working hours. These last factors of dissatisfaction are similar to those found with other forms of homework, as are the potential benefits for both employers and workers.

The pros and cons of home telework have increasingly been the object of discussion on an international level[18] and in Europe.[19] For example, a recent study (Huws et al. 1996) on home teleworking among *self-employed* translators in selected European countries concluded that this type of teleworking could potentially enhance equality of opportunity in the work force for women by bringing men closer to the domestic sphere and by increasing job opportunities and lifestyle choices for women. The authors of this study are, nevertheless, guarded about any generalization of this conclusion because of the study's limits. In Canada, a national forum was recently held on the impact of information technologies on work, which included considerable discussion of telework from a tripartite perspective (HRDC 1997). Labour spokespersons noted during the forum the need to ensure adequate protection for home teleworkers, especially with regard to health and safety, the application of employment standards and access to unionization.

Another area where home telework is to be found is in order taking, for example, in the fast-food industry.[20] Other forms of telework are predicted to expand with the development of "virtual" call centres wherein workers take in-bound and out-bound calls at home for corporations' back-office operations such as reservations, technical advice, dispatching and other services.[21]

One aspect of teleworking in the home is the potential for increased control on the part of employers because of advances in information technology (Ray 1992). One problem in the case of other forms of homework, especially for the application of labour laws, has been demonstrating the actual supervision of work done at home in order to prove, for example, that an employee–employer relationship exists or to determine the number of hours worked to be able to calculate wages and overtime. But, telework can potentially increase the verification of time worked and how work is done. The use of electronic surveillance of homeworkers, which in some cases allows for extremely detailed, even minute-by-minute, performance evaluation of individual workers, also raises questions regarding management rights and workers' right to privacy.[22]

The transfer of women's clerical work to the home has been the subject of less scrutiny, although its occurrence in Canada has been documented to a certain degree.[23] There are similarities between industrial homework and clerical homework, such as claim processing for insurance companies and typing, with regard to working conditions, especially the long hours and low pay.[24] As well, clerical homework is primarily done by women, as is industrial homework.

The use of home telework (and, by implication, homework in general) as a means of integrating people with disabilities into the work force has also been the subject of some discussion.[25] While potentially an interesting avenue to encourage equal employment opportunities for many people with disabilities, it is also pointed out that home telework should not be seen as a panacea, or as an all-encompassing employment solution for those with a disability. The maintenance of the right to work on-site is, therefore, also stressed (AVISE 1996: 280).

Legal Questions Surrounding Homework

Historically, there has been a debate over the prohibition versus the regulation of homework, especially in the industrial sector. Now there appears to be an international move toward regulating homework, or regulating it more effectively, on the part of workers' organizations, governments and, in certain countries, employers' organizations (Schneider de Villegas 1990). The abolitionist approach manifested itself on an international level at the 1939 International Labour Conference of American States in Havana, when a resolution was adopted to ban industrial homework. The ILO Tripartite Technical Committee on the Clothing Industry reiterated this position as recently as 1964. In the late 1970s and the 1980s, the ILO changed its approach and began studying and promoting the parity of working conditions between homeworkers and on-site workers. (See Chapter 2.) Although regulations do exist in many countries, and have existed for many years, the lack of enforcement of these regulations remains the main obstacle to ensuring adequate legal protection for homeworkers.[26] Another question, linked to the problem of the non-enforcement of existing standards, is whether or not strict regulation of homework may have the undesired effect of rendering many already isolated workers even more vulnerable by pushing their work further into the underground economy.[27]

One of the more prevalent current legal questions on an international level is, therefore, the need to adopt specific legislation to cover this type of work and to review existing regulation (Vega Ruiz 1992). While homeworkers are not necessarily excluded from the application of all labour laws, existing standards are often considered ill adapted to their situation. One problem is the qualification of the subordinate relationship between employer and worker, the existence of which is generally necessary for the application of protective labour and social security legislation. Working conditions for homeworkers often do not reflect the standards provided for in national laws. Many homeworkers work on a piece-rate basis, but there is a lack of legal parameters on how remuneration should be calculated. They are also often excluded from provisions on working time and the payment of overtime because of the "unverifiable" nature of the number of hours worked.

The issue of homework, from a legal perspective, has been studied to a certain degree on an international level and in the European and American contexts.[28] There are, however, few legislative studies on homework that take into consideration the distinctive characteristics of Canadian labour legislation and legal culture. Two exceptions are the literature on the regulation of the garment industry in Quebec and Ontario (Ordre professionnel 1997; Grant and Rose 1985; ILGWU and INTERCEDE 1993). There has also been some study of the legal questions surrounding homework in British Columbia (Ocran et al. 1993; McGrady and Jamieson 1996-97; Roper 1996-97; McGrady and Steeves 1989). Existing specific regulation of industrial homework has been found to be lacking in many respects, especially with regard to enforcement.

That labour law in Canada is ill adapted to "atypical" work, that is, work that does not fit into the permanent, full-time, on-site mold, is not contested. The determination of criteria to establish whether and how these workers, and in this case homeworkers, are covered by protective legislation has essentially been left to the courts and specialized tribunals (Gagnon 1992: 422). This situation is not unique to Canada, however, due to the inherently ambiguous legal nature of homework (ILO 1990b: 38). Most proposals for legislative reform in Canada concern sector-based standards for industrial homework[29] or standards to address specifically the problems encountered by industrial homeworkers and, to a much more limited extent, standards targeting home telework.[30] One Quebec author (Dagenais 1998a) has developed a framework that could address the situation of homeworkers, as well as dependent and independent contractors, based on the principle of parity with " typical " workers and the right to fair and reasonable conditions of work as prescribed by article 46 of the Quebec *Charter of Rights and Freedoms*. She extends this principle to access to social programs, such as employment insurance and paid maternity leave, as well. Another related question is the voluntary nature of homework, and the freedom of workers to refuse to convert part of their home into a workplace.[31]

The literature thus constantly reminds us of the blurred boundary between self-employment and waged subordinate homework, especially in an ideological context where entrepreneurship is highly valued and running one's own business is a sought-after goal (Leach 1993). This ambiguity is transferred into the legal sphere, where one of the dominant issues with regard to homeworkers is their "employee" status and the application of existing labour and social security laws to their situation.[32] It is also argued that the very tests used to determine "employee" status

contain an inherent bias against the home as workplace and put women homeworkers at a disadvantage, which makes it necessary to revaluate and redefine these tests with the particular situation of the homeworker in mind.[33]

Enforcement problems with regard to homework legislation have been documented and commented on frequently.[34] These problems stem from the lack of financial and human resources necessary to inspect workplaces and detect and follow up on violations, as well as the invisibility of work done in the home. Recent research in Canada involving interviews with homeworkers reveals that these industrial homeworkers rarely, if ever, receive all the wages and other entitlements provided for in labour and social security laws (Ng et al. 1999; Fitzpatrick 1998).

The target of most legislative action in North America has been industrial homework. This leaves homeworkers doing other forms of homework—in the service sector and telework, for example—without any specific protection, even though they may encounter similar problems because their workplace is the home, and not because of the type of work performed. The legislation adopted to protect industrial homeworkers has been perceived by some to be ineffective since it "has succeeded in minimizing the homework problem by institutionalizing a split between legal and illegal homework operations and, in effect, limiting regulation to a relatively small number of industries" (Faricellia Dangler 1994: 158). International trends in homework, however, demonstrate that the types of work being done at home are becoming increasingly diverse, both in the industrial and service sectors (ILO 1990b: 11-12).

There has been little research on the occupational health and safety aspect of homework.[35] One Australian study (Mayhew and Quinlan 1998), in which 100 homeworkers in the textile, clothing and footwear industry were interviewed, revealed that over one quarter of homeworkers had been injured and required to stop working during the year, compared to 10 percent of factory-based workers. In addition, close to 80 percent of homeworkers reported chronic injuries, compared to just over one third of factory-based workers. These injuries could be attributed primarily to overuse, related in large part to the piecework payment system. A high percentage of homeworkers had also been exposed to occupational violence, mostly on the part of their employers or "middlemen." Another finding of this study was that the vast majority of the homeworkers interviewed did not have any information on health and safety and workers' compensation legislation, underlining the isolation of these workers.

A recent smaller study of the working conditions of garment homeworkers in the Toronto area confirms that back strain is the principal occupational health problem.[36] Repetitive strain injuries, allergy to fabric dust and psychological pressure to meet work and family demands are other common complaints. This study also found that most of the workers interviewed did not inform their employers of their health problems, believing that nothing would come of mentioning them. The occupational health and safety of home teleworkers in the Canadian federal public service is also emerging as an important issue for the unions in this sector, especially with regard to the question of an employer's obligation to provide ergonomic

furniture and other equipment, and the potential use of home telework as reasonable accommodation for workers who are injured or have a disability, as well as for those with multiple chemical sensitivities.[37]

The question of the impact of municipal zoning on homework, although outside the scope of this study, is also raised in some of the literature.[38] The main issues raised concern noise and air pollution in residential neighbourhoods, the use of hazardous materials, increase in traffic for pick-up and delivery, as well as the effect this zoning can have on the development of home telework.

What emerges is a portrait of the evolution of homework that shadows the transformation of work in general. The traditional forms of homework in the industrial sector still exist, continue to be female-dominated and, generally, offer poor remuneration and difficult working conditions. If anything, these workers appear to be even more marginalized with the restructuring of the economy. Advances in information technology have facilitated the emergence of new forms of homework, and the traditional perception of the workplace as being outside the home, or the "private sphere," is slowly being erased. Most women homeworkers continue to occupy the least well-paid jobs, and attempt to reconcile family life with work at home. The gendered aspect of homework mirrors, to a large extent, the general position of women in the work force. But homework is no longer as homogeneous as before, and generalizations are more difficult to make on homework as a whole, especially with the development of telework in certain sectors, which in some cases offers better working conditions.

The legal questions surrounding all forms of homework are, however, remarkably similar. The use of home as a workplace calls into question the existing legal framework for employee–employer relations. The confusion over the employee status of homeworkers is exacerbated by this framework, which is essentially based on workers being under the direct control of an employer. This employee status is a necessary precondition for the application of the legal framework to protect workers and give them access to social security programs such as employment insurance. Enforcement of existing standards on working conditions becomes more illusory as the worker is "invisible" in the home. This invisibility and isolation can have serious repercussions on the organization of homeworkers, again calling into question the legal framework for unionization and collective bargaining. A re-examination of the existing legal framework has been put forward as a necessary undertaking for all forms of homework, with a view to ensuring that these workers' realities are taken into account.

Endnotes

[1] The terms "garment" and "textile" are used interchangeably throughout this study, although they each refer to specific types of industrial work.

[2] On immigrant homeworkers and the "racialized" discourses surrounding homeworkers, see Ocran (1997: 152ff). See also Canadian Centre for Policy Alternatives (1992: 38-40).

[3] The term "gender-neutral" could be considered misleading since laws, while appearing neutral, may in fact have an adverse impact on women. For a discussion of this issue, see Conaghan (1986).

[4] For a historical perspective of the economic role of women's homework see Boris (1996).

[5] Lallement (1990b). For a history of the evolution of women's homework in the United States, see Boris (1994).

[6] Schneider de Villegas (1990); Di Martino and Wirth (1990). On the rise of telework in France as a new form of employment for workers with disabilities, see Lallement (1990a: 96-97).

[7] See, for example, Gringeri (1996).

[8] See, for example, Schneider de Villegas (1990); Oldfield (1990). Most of the literature consulted pointed to isolation as one of the main problems with homeworking, even with teleworking, if there is no feasible means by which the homeworker can communicate with colleagues.

[9] See, for example, Ng et al. (1999). In this study, the lack of affordable child care was the primary reason given for working at home. See also Allen and Wolkowitz (1987: 72ff).

[10] See, for example, Gurstein (1995).

[11] For a detailed history of the rise of home clerical work in the United States among "middle-class" women in the postwar period, as well as the emergence of homework using telecommunications technologies, such as telemarketing, and computers, see Boris (1994). See also Christensen (1989) and Simonson (1988).

[12] See for example, Boris (1994); Boris and Daniels (1989); Christensen (1988); Faricellia Dangler (1994); Leach (1998); Boris and Prügl (1996); Ocran (1997); Leach (1993).

[13] For an international overview on homeworkers' associations, see Huws (1995); Tate (1996).

[14] For an overview of labour's position on homework in the United States until the late 1980s, see du Rivage and Jacobs (1989).

[15] For a summary history of the regulation of homework in Canada, see Oldfield (1990).

[16] See for example, ILO (1990c) (types of telework and examples of telework situations from a selection of countries, telework and rural and local development, employment for those with a disability, pilot projects); Gurstein (1995) (urban planning perspective); NUTEK (1997) (on telework with respect to the spatial organization of work, the organization of work and family, and European policies on teleworking); Huws et al. (1990) (on telework in the context of office automation in Britain).

[17] See, for example, Pinsonneault (1996); St-Onge and Lagassé (1996). St-Onge and Lagassé interviewed a relatively small number of teleworkers in Quebec.

[18] See for example, Di Martino and Wirth (1990).

[19] See for example, Ray (1996a); Breton (1994); Huws (1993).

[20] For an account of a well-publicized case concerning home-based order taking for a pizza chain, see Canadian Centre for Policy Alternatives (1992: 15-16).

[21] See, for example, Insight Canada Research (1995).

[22] Bryant (1995). Electronic surveillance can take varied forms, such as keystroke counting, listening in on telephone conversations to monitor the quality of client services, telephone call accounting (gathering information about the duration and destination of calls), reading of electronic mail, etc.

[23] See for example, Oldfield (1990). For an analysis of the legal protection of clerical homeworkers in the United States, see Simonson (1988). See also Lipsig-Mummé (1983) (international perspective); Lallement (1990b) (Europe).

[24] Chamot (1988) (text refers to the situation in the United States).

[25] See for example, AVISE (1996); Boucher and Fougeyrollas (1998).

[26] See, for example, Vega Ruiz (1996: 22).

[27] Schneider de Villegas (1990: 470). See also Ordre professionnel (1997).

[28] See for example, Vega Ruiz (1996); Blanpain (1997); Ray (1996b); European Commission (1995); Christensen (1988).

[29] See for example, ILGWU and INTERCEDE (1993). See also MacDonald (1998).

[30] See, for example, Task Force on the Review of Canada Labour Code (Sims 1996) for an analysis and policy recommendations to address the difficulties encountered by off-site workers in exercising their union rights.

[31] Ray (1996b). See also McGrady and Jamieson (1996-97).

[32] For an international and comparative overview of this issue, see Vega Ruiz (1996). For an analysis of French legislation with respect to telework, see Ray (1996b); Breton (1994).

[33] Prügl (1996). See also Hunter (1992).

[34] See for example, Ocran (1997); Faricellia Dangler (1994) (United States); ILGWU and INTERCEDE (1993).

[35] For a legislative overview of existing legislation in various countries, see Vega Ruiz (1996: 23ff).

[36] Ng et al. (1999). See also Cameron and Mak (1991); Borowy and Yuen (1993).

[37] Borowy and Johnson (1995). For an analysis of the use of home telework as a reasonable accomodation in American law, see Ludgate (1997).

[38] See for example, Gurstein (1995); McGrady and Steeves (1989); Butler (1988) (text refers to the situation in the United States); ILO (1990c).

2. HOMEWORK IN CONTEXT: INTERNATIONAL STANDARD SETTING AND HOMEWORKERS

The 1996 International Labour Organization *Home Work Convention* and *Home Work Recommendation*

In 1996, the International Labour Conference adopted the *Home Work Convention* (No. 177) and the *Home Work Recommendation* (No. 184),[1] after several years of expert meetings and consultations with governments, employers' and workers' associations.[2] To date, only two countries, Finland and Ireland, have ratified the Convention, which came into force in April 2000.[3] It is, however, the fruit of extensive study of, and debate over, the situation of homeworkers worldwide and represents a desire on the part of the members of the International Labour Organization to ensure equitable working conditions for people who work at home. This is clear from the Preamble to the Convention.

> Recalling that many international labour Conventions and Recommendations laying down standards of general application concerning working conditions are applicable to homeworkers, and,
>
> Noting that the particular conditions characterizing home work make it desirable to improve the application of those Conventions and Recommendations to homeworkers, and to supplement them by standards which take into account the special characteristics of home work.

While Canada has not ratified the Convention, it voted for the adoption of both the Convention and the Recommendation. Once a convention is adopted, member states must take steps for it to be ratified, as well as report to the ILO on the reasons for non-ratification and on the measures taken in domestic law to ensure that the principles set out in the individual conventions are implemented internally (ILO 1994). While recommendations are not ratified and are not binding on states, they nevertheless provide important guidelines for policy makers at the national level. Conventions, on the other hand, are binding treaties in international law: "ILO Conventions are designed as minimum standards of social protection, as flexible instruments adapted to particular circumstances of individual countries. But the position in law is unambiguous. They are treaty Conventions of international law, which have binding force of law in member States upon ratification" (Plant 1994: 11).

The definition of homework found in the *Home Work Convention* and the *Home Work Recommendation* provides a reference point for an analysis of Canadian domestic legislation. "Home work" is defined in article 1 of the Convention as follows.

> (a) the term [home work] means work carried out by a person, to be referred to as a homeworker,
> (i) in his or her home or in other premises of his or her choice, other than the workplace of the employer;

(ii) for remuneration;
(iii) which results in a product or service as specified by the employer, irrespective of who provides the equipment, materials or other inputs used, unless this person has the degree of autonomy and of economic independence necessary to be considered an independent worker under national laws, regulations or court decisions;

b) persons with employee status do not become homeworkers within the meaning of this Convention simply by occasionally performing their work as employees at home, rather than at their usual workplace;

c) the term [employer] means a person, natural or legal, who, either directly or through an intermediary, whether or not intermediaries are provided for in national legislation, gives out home work in pursuance of his or her business activity.

This definition can be considered broad and inclusive since it covers all forms of homework (industrial, telework, etc.). The place of work is also broadly defined to include not only a worker's residence but also premises other than the workplace of the employer (e.g., workshops in private residences, etc.). The only workers expressly excluded from the Convention's definition are independent contractors (in accordance with national law on the status of independent workers) and persons who work only occasionally at home. The definition of employer in the Convention makes explicit reference to subcontractors and intermediaries as employers. The ILO definition, therefore, appears to provide a definition which is in accordance with the reality of homework today. *It is essentially this definition that we have adopted for the purpose of our legislative analysis.*[4]

By ratifying the *Home Work Convention*, states agree to adopt, implement and periodically review a national policy on homework, with the participation of workers' and employers' organizations. This national policy should seek to attain equal treatment between homeworkers and on-site workers in all areas of labour law and social security law: freedom of association and the right to collective bargaining, protection against discrimination, remuneration, health and safety in the workplace, inspection, social security, parental leave and training. The Convention also stresses the need for states to take into consideration the special characteristics of homework and to gather comprehensive statistics on the number and situation of homeworkers.

The *Home Work Recommendation* further elaborates proposals to improve the situation of homeworkers. It specifies that, when implementing a national policy on homework, representative employer and employee associations directly concerned with homeworkers should be involved in the formulation and implementation of the policy. It also provides for the right of homeworkers to be kept informed of their conditions of employment in writing, as well as the obligation for employers to register with the authorities when they employ homeworkers, and includes the registration of any intermediaries used by them and the keeping of registries concerning individual homeworkers and their terms of employment.

Contained as well in the Recommendation are mechanisms to ensure equality of remuneration with on-site workers, or workers doing comparable work in the same sector of activity, including compensation for expenses incurred in connection with their work at home (energy, communications, maintenance of machinery, etc.) and for time spent doing secondary activities such as maintenance of machines, sorting and packing.

With regard to occupational health and safety, the Recommendation proposes that employers be required to inform homeworkers of any hazards related to their work and to ensure that homeworkers have the appropriate safety equipment and that the machines used are properly maintained. The right to refuse to do dangerous work, without being subject to reprisals, is also provided for. The right to daily and weekly rest periods should also be guaranteed to homeworkers, notwithstanding production demands and deadlines to complete work assignments. Equal access to social security programs, either within the parameters of existing programs or through the development of special schemes or funds for homeworkers, is recommended.

The Recommendation also states that specific programs related to homework be established and supported in collaboration with employer and worker organizations. These include information campaigns on homework, measures to facilitate the organization of homeworkers, training programs and improved child care.

In its representations to the International Labour Organization preceding the adoption of the Convention and the Recommendation, the Canadian government pronounced itself essentially in agreement with the definition of homework established in the Convention and the Recommendation, as well as with the standards set out (HRDC 1996b). While workers' associations were in agreement with the terms of the Convention and the Recommendation, Canadian employers opposed the adoption of the Convention for several reasons.[5] They found that the Convention supplies only one definition of homework to cover many realities, from the unskilled, exploited homeworker to the well-paid, highly qualified teleworker. They also claimed that the Convention was based on a presumption that all homeworkers were vulnerable and subject to exploitation in the absence of government intervention. They considered such standards to be superfluous since Canadian legislation applies to all employees, as long as an employee–employer relationship exists. The provisions in the Recommendation concerning the obligation for employers to sign a written contract with homeworkers indicating the type of remuneration, the nature of the work to be performed and deadlines for the completion of work were considered by employers' organizations to be unrealistic and not in keeping with current practices in the workplace.

It is important to remember that, although the *Home Work Convention* addresses the specific situation of people who work at home, it must be read and interpreted in keeping with other ILO conventions and recommendations, as they are equally applicable to homeworkers. One hundred and eighty-two conventions and 189 recommendations have been adopted since 1919, when the ILO was created. Eight conventions have been determined to be fundamental, irrespective of the state of development of the member countries, and a precondition to the exercise of other workers' rights. They are:

- *Freedom of Association and Protection of the Right to Organize Convention, 1948* (No. 87);
- *Right to Organize and Collective Bargaining Convention, 1949* (No. 98);
- *Forced Labour Convention, 1930* (No. 29);
- *Abolition of Forced Labour Convention, 1957* (No. 105);
- *Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958* (No. 111);
- *Equal Remuneration Convention, 1951* (No. 100);
- *Minimum Age Convention, 1973* (No. 138); and most recently
- *Convention on the Worst Forms of Child Labour, 1999* (No. 182) (ILC 1998e; ILO 1999).

The ratification of four other conventions has also been declared a priority by the ILO as they concern the implementation mechanisms for international labour standards and domestic policy. They are:

- *Tripartite Consultation (International Labour Standards) Convention, 1976* (No. 144);
- *Labour Inspection Convention, 1947* (No. 81);
- *Labour Inspection (Agriculture) Convention, 1969* (No. 129); and
- *Employment Policy Convention, 1964* (No. 122).[6]

Other pertinent conventions and recommendations include standards regarding conditions of work (working hours, minimum wage, etc.), social security schemes, private placement agencies, migrant workers and specific categories of workers such as older workers.[7]

There have recently been attempts to adopt international standards on contract labour, and more specifically, on dependent contractors, but without much success. As will be seen, the issue of independent and dependent contractors, and the definition of "employee" for the purposes of labour legislation are of the utmost importance to homeworkers, who often find themselves in a legislative "grey zone." (See Chapter 3.) For the moment, no international standards or guidelines exist on this issue. The *Home Work Convention* explicitly does not apply to independent contractors. At the 1998 International Labour Conference, a draft convention and recommendation on contract labour was submitted for discussion (ILC 1998b,c,d,e 1997). There were important definitional problems as to what was to be covered by the convention, as well as categorical opposition from employers' associations to the adoption of such standards (ILC 1998e; HRDC 1996b). The study of the question was put on a future agenda of the International Labour Conference, since no agreement could be reached.

The adoption of the ILO *Home Work Convention* and *Home Work Recommendation* represents an important step toward recognizing the specificity of the home as workplace and

the potential vulnerability of homeworkers. They also provide a framework for an examination of national realities.[8] The guiding principle of these international instruments is the promotion of the equality of treatment between homeworkers and on-site workers. Even though Canada has not yet ratified the Convention, both of these instruments provide interesting proposals for possible policy directions at the national and provincial levels.

***HOME WORK CONVENTION, 1996* (NO. 177)**

The General Conference of the International Labour Organization,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its Eighty-third Session on 4 June 1996, and

Recalling that many international labour Conventions and Recommendations laying down standards of general application concerning working conditions are applicable to homeworkers, and

Noting that the particular conditions characterizing home work make it desirable to improve the application of those Conventions and Recommendations to homeworkers, and to supplement them by standards which take into account the special characteristics of home work, and

Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to home work, which is the fourth item on the agenda of the session, and

Having determined that these proposals shall take the form of an international Convention;

adopts, this twentieth day of June of the year one thousand nine hundred and ninety-six, the following Convention, which may be cited as the Home Work Convention, 1996:

Article 1

For the purposes of this Convention:

(a) the term home work means work carried out by a person, to be referred to as a homeworker,

(i) in his or her home or in other premises of his or her choice, other than the workplace of the employer;

(ii) for remuneration;

(iii) which results in a product or service as specified by the employer, irrespective of who provides the equipment, materials or other inputs used, unless this person has the degree of autonomy and of economic independence necessary to be considered an independent worker under national laws, regulations or court decisions;

(b) persons with employee status do not become homeworkers within the meaning of this Convention simply by occasionally performing their work as employees at home, rather than at their usual workplaces;

(c) the term employer means a person, natural or legal, who, either directly or through an intermediary, whether or not intermediaries are provided for in national legislation, gives out home work in pursuance of his or her business activity.

Article 2

This Convention applies to all persons carrying out home work within the meaning of Article 1.

Article 3

Each Member which has ratified this Convention shall adopt, implement and periodically review a national policy on home work aimed at improving the situation of homeworkers, in consultation with the most representative organizations of employers and workers and, where they exist, with organizations concerned with homeworkers and those of employers of homeworkers.

Article 4

1. The national policy on home work shall promote, as far as possible, equality of treatment between homeworkers and other wage earners, taking into account the special characteristics of home work and, where appropriate, conditions applicable to the same or a similar type of work carried out in an enterprise.

2. Equality of treatment shall be promoted, in particular, in relation to:

(a) the homeworkers' right to establish or join organizations of their own choosing and to participate in the activities of such organizations;

(b) protection against discrimination in employment and occupation;

(c) protection in the field of occupational safety and health;

(d) remuneration;

(e) statutory social security protection;

(f) access to training;

(g) minimum age for admission to employment or work; and

(h) maternity protection.

Article 5

The national policy on home work shall be implemented by means of laws and regulations, collective agreements, arbitration awards or in any other appropriate manner consistent with national practice.

Article 6

Appropriate measures shall be taken so that labour statistics include, to the extent possible, home work.

Article 7

National laws and regulations on safety and health at work shall apply to home work, taking account of its special characteristics, and shall establish conditions under which certain types of work and the use of certain substances may be prohibited in home work for reasons of safety and health.

Article 8

Where the use of intermediaries in home work is permitted, the respective responsibilities of employers and intermediaries shall be determined by laws and regulations or by court decisions, in accordance with national practice.

Article 9

1. A system of inspection consistent with national law and practice shall ensure compliance with the laws and regulations applicable to home work.

2. Adequate remedies, including penalties where appropriate, in case of violation of these laws and regulations shall be provided for and effectively applied.

Article 10

This Convention does not affect more favourable provisions applicable to homeworkers under other international labour Conventions.

Article 11

The formal ratifications of this Convention shall be communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration.

Article 12

1. This Convention shall be binding only upon those Members of the International Labour Organization whose ratifications have been registered with the Director-General of the International Labour Office.

2. It shall come into force 12 months after the date on which the ratifications of two Members have been registered with the Director-General.

3. Thereafter, this Convention shall come into force for any Member 12 months after the date on which its ratification has been registered.

Article 13

1. A Member which has ratified this Convention may denounce it after the expiration of ten years from the date on which the Convention first comes into force, by an act communicated to the Director-General of the International Labour Office for registration. Such denunciation shall not take effect until one year after the date on which it is registered.

2. Each Member which has ratified this Convention and which does not, within the year following the expiration of the period of ten years mentioned in the preceding paragraph, exercise the right of denunciation provided for in this Article, will be bound for another period of ten years and, thereafter, may denounce this Convention at the expiration of each period of ten years under the terms provided for in this Article.

Article 14

1. The Director-General of the International Labour Office shall notify all Members of the International Labour Organization of the registration of all ratifications and denunciations communicated by the Members of the Organization.

2. When notifying the Members of the Organization of the registration of the second ratification, the Director-General shall draw the attention of the Members of the Organization to the date upon which the Convention shall come into force.

Article 15

The Director-General of the International Labour Office shall communicate to the Secretary-General of the United Nations, for registration in accordance with article 102 of the Charter of the United Nations, full particulars of all ratifications and acts of denunciation registered by the Director-General in accordance with the provisions of the preceding Articles.

Article 16

At such times as it may consider necessary, the Governing Body of the International Labour Office shall present to the General Conference a report on the working of this Convention and shall examine the desirability of placing on the agenda of the Conference the question of its revision in whole or in part.

Article 17

1. Should the Conference adopt a new Convention revising this Convention in whole or in part, then, unless the new Convention otherwise provides -

(a) the ratification by a Member of the new revising Convention shall ipso jure involve the immediate denunciation of this Convention, notwithstanding the provisions of Article 13 above, if and when the new revising Convention shall have come into force;

(b) as from the date when the new revising Convention comes into force, this Convention shall cease to be open to ratification by the Members.

2. This Convention shall in any case remain in force in its actual form and content for those Members which have ratified it but have not ratified the revising Convention.

Article 18

The English and French versions of the text of this Convention are equally authoritative.

Home Work Recommendation, 1996 **(No. 184)**

The General Conference of the International Labour Organization,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its Eighty-third Session on 4 June 1996, and

Recalling that many international labour Conventions and Recommendations laying down standards of general application concerning working conditions are applicable to homeworkers, and

Noting that the particular conditions characterizing home work make it desirable to improve the application of those Conventions and Recommendations to homeworkers, and to supplement them by standards which take into account the special characteristics of home work, and

Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to home work, which is the fourth item on the agenda of the session, and

Having determined that these proposals shall take the form of a Recommendation supplementing the Home Work Convention, 1996;

adopts, this twentieth day of June of the year one thousand nine hundred and ninety-six, the following Recommendation, which may be cited as the Home Work Recommendation, 1996:

I. DEFINITIONS AND SCOPE OF APPLICATION

1. For the purposes of this Recommendation:

(a) the term home work means work carried out by a person, to be referred to as a homeworker,

(i) in his or her home or in other premises of his or her choice, other than the workplace of the employer;

(ii) for remuneration;

(iii) which results in a product or service as specified by the employer, irrespective of who provides the equipment, materials or other inputs used, unless this person has the degree of autonomy and of economic independence necessary to be considered an independent worker under national laws, regulations or court decisions;

(b) persons with employee status do not become homeworkers within the meaning of this Recommendation simply by occasionally performing their work as employees at home, rather than at their usual workplaces;

(c) the term employer means a person, natural or legal, who, either directly or through an intermediary, whether or not intermediaries are provided for in national legislation, gives out home work in pursuance of his or her business activity.

2. This Recommendation applies to all persons carrying out home work within the meaning of Paragraph 1.

II. GENERAL PROVISIONS

3. (1) Each Member should, according to national law and practice, designate an authority or authorities entrusted with the formulation and implementation of the national policy on home work referred to in Article 3 of the Convention.

(2) As far as possible, use should be made of tripartite bodies or organizations of employers and workers in the formulation and implementation of this national policy.

(3) In the absence of organizations concerned with homeworkers or organizations of employers of homeworkers, the authority or authorities referred to in subparagraph (1) should make suitable arrangements to permit these workers and employers to express their opinions on this national policy and on the measures adopted to implement it.

4. Detailed information, including data classified according to sex, on the extent and characteristics of home work should be compiled and kept up to date to serve as a basis for the national policy on home work and for the measures adopted to implement it. This information should be published and made publicly available.

5. (1) A homeworker should be kept informed of his or her specific conditions of employment in writing or in any other appropriate manner consistent with national law and practice.

(2) This information should include, in particular:

(a) the name and address of the employer and the intermediary, if any;

(b) the scale or rate of remuneration and the methods of calculation; and

(c) the type of work to be performed.

III. SUPERVISION OF HOME WORK

6. The competent authority at the national level and, where appropriate, at the regional, sectoral or local levels, should provide for registration of employers of homeworkers and of any intermediaries used by such employers. For this purpose, such authority should specify the information employers should submit or keep at the authority's disposal.

7. (1) Employers should be required to notify the competent authority when they give out home work for the first time.

(2) Employers should keep a register of all homeworkers, classified according to sex, to whom they give work.

(3) Employers should also keep a record of work assigned to a homeworker which shows:

(a) the time allocated;

(b) the rate of remuneration;

(c) costs incurred, if any, by the homeworker and the amount reimbursed in respect of them;

(d) any deductions made in accordance with national laws and regulations; and

(e) the gross remuneration due and the net remuneration paid, together with the date of payment.

(4) A copy of the record referred to in subparagraph (3) should be provided to the homeworker.

8. In so far as it is compatible with national law and practice concerning respect for privacy, labour inspectors or other officials entrusted with enforcing provisions applicable to home work should be allowed to enter the parts of the home or other private premises in which the work is carried out.

9. In cases of serious or repeated violations of the laws and regulations applicable to home work, appropriate measures should be taken, including the possible prohibition of giving out home work, in accordance with national law and practice.

IV. MINIMUM AGE

10. National laws and regulations concerning minimum age for admission to employment or work should apply to home work.

V. THE RIGHTS TO ORGANIZE AND TO BARGAIN COLLECTIVELY

11. Legislative or administrative restrictions or other obstacles to:

(a) the exercise of the right of homeworkers to establish their own organizations or to join the workers' organizations of their choice and to participate in the activities of such organizations; and

(b) the exercise of the right of organizations of homeworkers to join trade union federations or confederations,

should be identified and eliminated.

12. Measures should be taken to encourage collective bargaining as a means of determining the terms and conditions of work of homeworkers.

VI. REMUNERATION

13. Minimum rates of wages should be fixed for home work, in accordance with national law and practice.

14. (1) Rates of remuneration of homeworkers should be fixed preferably by collective bargaining, or in its absence, by:

(a) decisions of the competent authority, after consulting the most representative organizations of employers and of workers as well as organizations concerned with homeworkers and those of employers of homeworkers, or where the latter organizations do not exist, representatives of homeworkers and of employers of homeworkers; or

(b) other appropriate wage-fixing machinery at the national, sectoral or local levels.

(2) Where rates of remuneration are not fixed by one of the means in subparagraph (1) above, they should be fixed by agreement between the homeworker and the employer.

15. For specified work paid by the piece, the rate of remuneration of a homeworker should be comparable to that received by a worker in the enterprise of the employer, or if there is no such worker, in another enterprise in the branch of activity and region concerned.

16. Homeworkers should receive compensation for:

(a) costs incurred in connection with their work, such as those relating to the use of energy and water, communications and maintenance of machinery and equipment; and

(b) time spent in maintaining machinery and equipment, changing tools, sorting, unpacking and packing, and other such operations.

17. (1) National laws and regulations concerning the protection of wages should apply to homeworkers.

(2) National laws and regulations should ensure that pre-established criteria are set for deductions and should protect homeworkers against unjustified deductions for defective work or spoilt materials.

(3) Homeworkers should be paid either on delivery of each completed work assignment or at regular intervals of not more than one month.

18. Where an intermediary is used, the intermediary and the employer should be made jointly and severally liable for payment of the remuneration due to homeworkers, in accordance with national law and practice.

VII. OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH

19. The competent authority should ensure the dissemination of guidelines concerning the safety and health regulations and precautions that employers and homeworkers are to observe. Where practicable, these guidelines should be translated into languages understood by homeworkers.

20. Employers should be required to:

(a) inform homeworkers of any hazards that are known or ought to be known to the employer associated with the work given to them and of the precautions to be taken, and provide them, where appropriate, with the necessary training;

(b) ensure that machinery, tools or other equipment provided to homeworkers are equipped with appropriate safety devices and take reasonable steps to ensure that they are properly maintained; and

(c) provide homeworkers free of charge with any necessary personal protective equipment.

21. Homeworkers should be required to:

(a) comply with prescribed safety and health measures;

(b) take reasonable care for their own safety and health and that of other persons who may be affected by their acts or omissions at work, including the proper use of materials, machinery, tools and other equipment placed at their disposal.

22. (1) A homeworker who refuses to carry out work which he or she has reasonable justification to believe presents an imminent and serious danger to his or her safety or health should be protected from undue consequences in a manner consistent with national conditions and practice. The homeworker should report the situation to the employer without delay.

(2) In the event of an imminent and serious danger to the safety or health of a homeworker, his or her family or the public, as determined by a labour inspector or other public safety official, the continuation of home work should be prohibited until appropriate measures have been taken to remedy the situation.

VIII. HOURS OF WORK, REST PERIODS AND LEAVE

23. A deadline to complete a work assignment should not deprive a homeworker of the possibility to have daily and weekly rest comparable to that enjoyed by other workers.

24. National laws and regulations should establish the conditions under which homeworkers should be entitled to benefit, as other workers, from paid public holidays, annual holidays with pay and paid sick leave.

IX. SOCIAL SECURITY AND MATERNITY PROTECTION

25. Homeworkers should benefit from social security protection. This could be done by:

(a) extending existing social security provisions to homeworkers;

(b) adapting social security schemes to cover homeworkers; or

(c) developing special schemes or funds for homeworkers.

26. National laws and regulations in the field of maternity protection should apply to homeworkers.

X. PROTECTION IN CASE OF TERMINATION OF EMPLOYMENT

27. Homeworkers should benefit from the same protection as that provided to other workers with respect to termination of employment.

XI. RESOLUTION OF DISPUTES

28. The competent authority should ensure that there are mechanisms for the resolution of disputes between a homeworker and an employer or any intermediary used by the employer.

XII. PROGRAMMES RELATED TO HOME WORK

29. (1) Each Member should, in cooperation with organizations of employers and workers, promote and support programmes which:

(a) inform homeworkers of their rights and the kinds of assistance available to them;

(b) raise awareness of home-work-related issues among employers' and workers' organizations, non-governmental organizations and the public at large;

(c) facilitate the organization of homeworkers in organizations of their own choosing, including cooperatives;

(d) provide training to improve homeworkers' skills (including non-traditional skills, leadership and negotiating skills), productivity, employment opportunities and income-earning capacity;

(e) provide training which is carried out as close as practicable to the workers' homes and does not require unnecessary formal qualifications;

(f) improve homeworkers' safety and health such as by facilitating their access to equipment, tools, raw materials and other essential materials that are safe and of good quality;

(g) facilitate the creation of centres and networks for homeworkers in order to provide them with information and services and reduce their isolation;

(h) facilitate access to credit, improved housing and child care; and

(i) promote recognition of home work as valid work experience.

(2) Access to these programmes should be ensured to rural homeworkers.

(3) Specific programmes should be adopted to eliminate child labour in home work.

XIII. ACCESS TO INFORMATION

30. Where practicable, information concerning the rights and protection of homeworkers and the obligations of employers towards homeworkers, as well as the programmes referred to in Paragraph 29, should be provided in languages understood by homeworkers.

Endnotes

[1] See the end of this chapter for the full texts of the Convention and the Recommendation. For a convention to be adopted, two thirds of the delegates (government representatives, worker representatives and employer representatives) must vote in favour. The vote on the Convention was 246 for, 14 against and 152 abstentions (most of the employers' delegates abstained). The vote on the Recommendation was: 303 for, 4 against and 111 abstentions (again, many of the employers' delegates abstained). The Canadian government voted both for the Convention and the Recommendation.

[2] ILO (1989, 1990b); ILC (1994); Vega Ruiz (1996). Homebased workers' organizations developed an international network called HomeNet, which mounted a campaign for the adoption of an ILO convention. See their Web site <http://www.homenetww.org.uk/index.html>.

[3] Number of ratifications as of April 30, 2000. Art. 12(2) of the Convention states that it will come into force 12 months after the date on which the ratifications of two Members have been registered. For information on ratifications of the Convention, see the ILO Web site <http://ilolex.ilo.ch:1567/scripts/ratifce.pl?C177>.

[4] As explained in the Introduction, this study does not cover caregivers and agricultural workers, who would fall under the purview of the Convention.

[5] Steering Committee (1997: 215-216). On the employers' position during the adoption process of the convention, see generally ILO Washington Branch (1996).

[6] See the ILO Web site <http://www.ilo.org/public/english/50normes/whatare/priority/index.htm>.

[7] See the ILO Web site <http://www.ilo.org> under ILOLEX for access to the complete texts of the conventions and recommendations.

[8] The ILO has initiated follow-up activities to the adoption of the Convention to provide technical support to certain countries (whether they have ratified the Convention or not) for the development of further research and national policies on homework. For example, a tripartite technical seminar was recently held on homework in Latin America in Santiago, Chile. See Tomei (1999).

3. SELF-EMPLOYMENT: A GREY ZONE FOR HOMEWORKERS

The increase in subcontracting of peripheral or even core aspects of an enterprise's operations and government policies to encourage workers to start their own businesses, among other factors, have led to a rise in the number of "self-employed" homeworkers, be it in the industrial or service sector. The number of people who are self-employed has in fact doubled in the last 20 years in Canada, and they now represent 11 percent of the employed and over 50 percent of total job growth.[1] Self-employment is also much more common among homeworkers than it is among people who work outside the home: according to Statistics Canada, one third of homeworkers are self-employed compared to four percent of people who work outside the home (Nadwodny 1996).

While some of these self-employed workers may, in fact, be independent contractors, many are not.[2] The foundation of labour law and work-related social policy in Canada and elsewhere until now has been the employee–employer relationship, with subordination being the key element. Some authors and workers' advocacy groups point to the need to guarantee employee status to homeworkers legislatively through a broader and clearer definition of the term "employee" as a first step to improving their working conditions.[3] Others point to a need to reconceptualize labour law so it takes into consideration the legal difficulties surrounding the development of self-employment, since the historical legal separation between self-employment and salaried work is becoming less and less clear, creating confusion as to whether or not legal provisions apply to a worker.[4]

Each law studied in all the jurisdictions contains a definition of an "employee" for the purposes of the particular statute. These definitions cannot be transposed from one law to another, since each is specific to the purpose and the intent of the act. For example, in the definition of "employee" in the Quebec *Labour Code,*[5] which provides the framework for unionization and collective bargaining, forepersons are not considered "employees" since they are representatives of the employer. In the Quebec *Act Respecting Labour Standards*, however, forepersons are considered "employees " since the purpose of the Act is to ensure minimum working conditions for all workers.[6] Nevertheless, the initial difference between an independent contractor and an employee must be established for protective legislation to apply.

While some laws make specific reference to independent contractors[7] and dependent contractors[8] (i.e., workers who, while appearing to be independent contractors are in fact economically dependent on one employer), the tests to differentiate between independent contractors and employees has essentially been developed over the years by the case law. While the purpose of this study is not to examine the application of the different tests[9] developed to determine whether someone is an independent contractor or not, this is one of the first questions that must be asked when looking at an individual homeworker's situation.

Homework is often the "stepping-stone" to self-employment. To illustrate, take a female employee who works on-site with co-workers doing clerical work. The employer then

offers to let her work at home part time, and then full time, with her own computer equipment, doing essentially the same work she has always done. The worker discovers it is now costing her money to work (electricity, computer repairs, etc.). She decides to declare herself to be an independent contractor for tax purposes, with her employer's blessing since the company presumes it will no longer have to make contributions for employment insurance and other social programs for the employee. Over time, there is less and less work coming from the employer and her hours are cut almost in half, so she decides to accept clerical work on a part-time basis from other businesses or "clients." The line between employee and independent contractor gets fuzzier and fuzzier, without the worker having made a choice to "run her own business."

There is no magic formula to determine whether someone is an independent contractor or not: it always depends on the facts of each case. Here are *some* of the criteria that have been taken into consideration under the laws studied to determine whether there exists a contract of service.

- What is the purpose of the statute in question?
- Who controls the work, even at arm's length?
- Who decides on the standards to be met for the completed work or the carrying out of the work?
- Who decides how the work will be done?
- Is there a written job description?
- Does the worker have to submit written reports or time sheets?
- Who decides on the hours and days to be worked?
- Who decides on the remuneration to be paid for the work?
- Is the work done an integral part of the employer's activities or only secondary to the main activities?
- Who provides and pays for job training?
- Is there a formal work evaluation process?
- Can the worker be subject to disciplinary action on the part of the employer?
- Can the worker recruit her/his own clients?
- How many clients (or employers) does he/she have?

- Does the worker have to buy liability insurance?
- Does the worker use her/his own letterhead for correspondence and have her/his own business cards?
- Can the worker find a substitute to do the work without the employer's consent or hire people to help?
- Can the worker only work for the employer?
- Does the worker have working conditions similar to those of the other employees?
- Does the worker have the same benefits as the employees of the company (pension fund, group insurance, etc.)?
- Who owns the copyright and patents on the work produced?
- Does the worker run the risk of loss or have a possibility of making profits?
- Who owns the tools and equipment used to perform the work?
- How is the worker paid (piecework, global amount per contract, hourly wage, commissions, etc.)?
- Has the worker incorporated her/his own company to perform the work?

It is not necessary that each of these criteria be considered, nor that each, several or all of them necessarily be applied to each case. Also, depending on the purpose of the statute, a person can be determined to be an independent contractor under one statute and not under another in the same jurisdiction. As well, a worker's status as an employee or an independent contractor under one law does not determine status under another law. The situation can become very confusing for both workers and employers. Workers may very well assume that since they have declared themselves to be independent contractors for income tax purposes, that they cannot be "employees" with the right to join a union or the right to paid maternity leave, even though this may not be the case. In addition, in some jurisdictions, one factor can be more determining than another when compared to other jurisdictions, so, a worker could be an employee under one jurisdiction's employment standards legislation and not under another's. For example, a worker incorporating a company in Quebec will generally lose status as an employee under the *Act Respecting Labour Standards*, while in British Columbia this will not be a determining factor.[10] At the same time, the homeworker who is excluded from the Quebec *Act Respecting Labour Standards* because of being incorporated, will only have the right to preventive reassignment under the Quebec *Act Respecting Health and Safety* in case of pregnancy if incorporated. (See Chapter 6.) Such inconsistencies between different laws create an impossible situation for workers, since they can find themselves in a no-win situation.

It must be emphasized that whether someone works at home does *not* determine status as an "employee."

> Canadian courts have not accorded any special significance to the fact that an employee works in his/her own residence as a homeworker rather than on the employer's premises. Plainly control and economic subordination can be present regardless of the geographical location of work.... If the homeworker's "freedom" exists only in regard to choosing the hours when the job is done when in reality he/she is required to produce a target volume within a specified time, in a predetermined manner and on the employer's financial terms, this would resemble an employment relationship (Christie et al. 1993: 22-23).

The actual situation of each homeworker must be looked at to establish whether the individual is an independent contractor, or an employee (or, in some cases, a dependent contractor) for the purposes of each law. Homeworkers often mistakenly believe they are independent contractors and that they do not have the right to minimum wage or other benefits, to unionize, to receive employment insurance benefits, to a safe workplace or to workers' compensation in case of injury or occupational illness. In many cases, they may actually be "employees" under all or some of the different acts.

Some workers may decide they prefer to be self-employed and their actual situation is in fact one of self-employment, according to the criteria developed by the case law. However, there are situations which have been amply illustrated in both the literature and the case law where workers are forced to accept working conditions that, at first glance, transform them into independent contractors. For example, an employer may tell a worker to incorporate in order to keep her/his job. The crux of the issue is the voluntary nature of self-employment, and the desire to run one's own business. The burden of proving that a worker is an independent contractor should, in all cases, be on the employer, with the benefit of doubt in favour of the worker. There should also be protection against reprisals (dismissal, suspension, discriminatory measures or any other reprisals) against workers who refuse to enter into an independent contractor relationship with their employer.[11]

Other solutions have been adopted in different countries. For example, the French labour code contains a chapter on homework[12] that significantly differs from the approaches in Canadian jurisdictions where specific provisions have been adopted to protect homeworkers, notably in Ontario and British Columbia. In France, the definition of homeworker is very broad and applies to homeworkers in all sectors of activity, not just in the industrial sector. The distinctions between "independent contractor," "dependent contractor" and "employee," which cause so much confusion in Canada, have been tempered by relieving the worker or the employer of having to prove or disprove the existence of immediate or even indirect control on the part of the employer, or the ownership of and payment for tools and equipment necessary for the work.[13] As well, it is not necessary that the person work exclusively for one employer, nor is the worker excluded from coverage if he/she has occasional help from family members or even from unrelated people (Desjardins et al. 1997: 1348-1351). The category of

independent contractor working at home still exists in French labour law, but is circumscribed legislatively.[14]

In Canada, clarification of the "employee" status of homeworkers under the different laws is necessary, as is an attempt at consistency among the laws, especially within the same jurisdiction. Over 50 years of case law, applied according to the purpose and intent of a particular statute, has developed criteria that can help workers and employers determine whether an employee–employer relationship exists, but these interpretations of statutes are not readily available to the parties concerned and their ambiguities often serve only to facilitate the exclusion of workers from protective legislation. This is especially the case with homeworkers, since the traditional criteria concerning the "control" over their work has changed with the emergence of new forms of homework such as telework, and the restructuring of companies toward outsourcing.

Policy Recommendations

A detailed review of the inconsistencies among different labour and social security laws should be undertaken by governments and independent researchers, especially within jurisdictions, in order to reduce the exclusion of homeworkers and other workers from protective legislation.

Legislation should put the burden of proving a worker is an independent contractor on the employer, and the benefit of doubt should favour the worker. Given the numerous and evolving criteria developed in the case law to determine whether or not a worker is an independent contractor, it seems more prudent to use this approach rather than include specific criteria in the legislation along the lines of the French model, for example.

Legislation should provide for the protection of homeworkers and other workers who meet the criteria of "employees" against reprisals (dismissal, suspension, discriminatory measures or any other reprisals) for refusing to enter into an independent contractor relationship with their employer.

Endnotes

[1] Statistics Canada (1998b: 13). These figures only represent self-employed workers who are not incorporated.

[2] For a discussion of this issue, see ILGWU and INTERCEDE (1993); ILO (1990a: 33ff); Lozano (1989). As explained below, some employees may also be "dependent contractors."

[3] See for example, ILGWU and INTERCEDE (1993); Au bas (1996); Allen (1989: 286-287).

[4] For a discussion on an "evolutionary" approach to the concept of "employee," see Verge and Vallée (1997); Brault (1997: 51); Pedrazzoli (1989); Brooks (1988).

[5] RSQ, c. C-27, art. 1 (l).

[6] RSQ, c. N-1.1, art. 1(10). There are some limited exclusions from the Act, however.

[7] See, for example, the *Act Respecting Industrial Accidents and Occupational Diseases*, RSQ, c. A-3.001, art. 2, under "independent operator" and arts. 9, 18 and 19.

[8] See for example, the Ontario *Labour Relations Act*, SO 1995, Chapter 1, Schedule A, s. 1, under "dependent contractor"; and the *Canada Labour Code*, RSC, 1985, c. L-2, s. 3, under "dependent contractor." On the concept of dependent contractor, see Adams (1999: 6-1ff); Brault et al. (1998). On the status of employees, independent and dependent contractors and artisans under the Quebec *Act Respecting Collective Agreement Decrees*, RSQ, c. D-2, see Saint-André (1995: 71).

[9] The classic test has been the "four-fold" test developed by the Privy Council in 1947 in *Montreal* v. *Montreal Locomotive Works Ltd.*, (1947) 1 DLR 161. The four criteria examined under this test are: control, ownership of tools, chance of profit and risk of loss. The essential question that must be asked is "whose business is it, or in other words by asking whether the party is carrying on the business, in the sense of carrying it on for himself or on his own behalf and not merely for a superior." Subsequent tests were developed, most notably the "business organization" test and the "economic realities" test, which are essentially a further development of the "four-fold" test. See Christie et al. (1993: 12-19); Parry (1999: 1-11); Goyette (1998: 19).

[10] Compare *Dazé* v. *Messageries Dynamiques*, (1991) RDJ 195 (QAC) and *Goldberg et al.* v. *Western Approaches Ltd.* (1985) 7 CCEL 127 (BCSC). In *Dazé*, the Quebec Court of Appeal clearly stated that a person cannot benefit from the advantages of voluntarily being incorporated while at the same time benefiting from the advantages of being an "employee." The corporate veil might be lifted if the worker became incorporated at the employer's instigation to avoid the application of labour laws or if it was done with fraudulent intent. See also *Project Headstart Marketing Ltd.*, BC EST D164/98, April 27, 1998, where an adjudicator found that a determination by Alberta employment standards officials that home telephone solicitors were independent contractors had no bearing on whether employees working for the same company in British Columbia were covered by the B.C. legislation. See Goyette (1998: 43). On the other hand, in Quebec the approach is somewhat different in the context of the Quebec *Labour Code*, where it has been decided that incorporation is not an obstacle to being considered an "employee" for the purpose of the statute. See, for example, *Boulangerie Weston Québec Inc.* v. *Syndicat international des travailleurs et travailleuses de la boulangerie, de la confiserie et du tabac, section locale 324*, DTE 96T-951 (TT), previous reference (1996) CT 248.

[11] This recommendation was made in the context of employment standards legislation by an advocacy group in Quebec. See Au bas (1996).

[12] Arts. L. 721-1 to L. 792-1. Desjardins et al. (1997: 1348-1363).

[13] Art. L. 721-1:

> [TRANSLATION] Home workers are considered to be workers who meet the following requirements: 1 – workers who execute, in exchange for a fixed wage, work which is obtained either directly or through a third party and which benefits one or more industrial, cottage-type or non-commercial or agricultural organizations, regardless of the nature of such organizations which may be public or private, lay or religious, even if they are educational, professional or charitable organizations; 2 – workers who work alone, with their spouse, or with their dependent children, as defined by article 285 of the social security code, or with an auxiliary. It is not necessary to determine: if there exists a legal subordination between these workers and the source of the work subject to the application of the terms of article L. 120-3; if they work under the direct and usual supervision of the person providing the work; - if they own the facility in which the work takes place as well as the materials used to produce such work, regardless of the size and quantity of these; - if they directly obtain these materials; - and the number of hours worked. The conditions set out in this chapter apply to salaried workers who hold a public or departmental charge in a professional occupation, a private corporation, a professional union or an association of any type.

See also the Belgian law on homework, which states that homeworkers do not have to be under the supervision or the direct control of their employer to be covered by the law: *Loi relative au travail à domicile*, art. 119.1, *Moniteur Belge*, December 24, 1996, 31993.

[14] See art. L. 120-3, which defines the independent contractor. The independent contractor must register with government authorities, which creates a presumption that the worker is in fact independent unless he/she can demonstrate permanent legal subordination in relation to an employer. Desjardins et al. (1997: 1348-1351). For a critical analysis of these provisions, see Ray (1997).

4. CAN AN EMPLOYER REQUIRE AN EMPLOYEE TO WORK AT HOME?

There are three potential situations where an employer could ask an employee to work at home. If homework is a condition of employment when someone is hired, homework becomes part of the employment contract. A person could, of course, refuse to accept the job if he/she does not wish to convert home space into a workplace. If, however, an employee has been working at the employer's place of business, and the employer decides the employee will henceforth work at home, the situation is less clear, depending on the statute being interpreted. The third case is the obligation to work at home as a condition for eligibility for certain social programs. For example, under workers' compensation legislation, the issue arises of whether an injured worker who has physical limitations and cannot work at the employer's place of business can refuse homework as "suitable employment." (See Chapter 6.)

None of the laws studied gives any explicit or even implicit indication as to whether someone can be required to work at home. The obvious answer would be that an employee can simply refuse and bear the consequences, which range, potentially, from disciplinary measures or being passed up for promotion, to dismissal. There is little case law on this issue, which would seem to be one of the utmost importance since not every worker is in a position, or wants, to transform home space into a workplace, and few can afford to lose a job. Being obliged to work at home to keep one's job may, in some instances, be considered a unilateral change in working conditions and, therefore, a breach of the employment contract or a constructive dismissal. The question of remedy, however, remains largely unanswered: apart from the possibility, in certain cases, of a general remedy for breach of contract before the civil courts, the worker is still left with the problem of whether to refuse and possibly lose the job, or to accept, even though working at home was not part of the original employment contract.

In British Columbia, however, the Court of Appeal decided that, in the case before the Court, a unionized employee could not be forced to use residence space for work purposes. The Court stated that:

> It is unnecessary to trace the development of the treasured principle of privacy and security to which everyone is entitled in his or her home.... There can be no doubt, in my view, that an employer has no legal right to require an employee to dedicate any part of his home to the performance of job functions.[1]

While this judgment is not binding on other courts, it will be interesting to see if it has an impact on other jurisdictions and under other laws.

The principle itself, that an employee cannot be required to use the home as a workplace, is important, as it rests on the inviolability of the home and the right to dispose freely of one's property. The Quebec *Charter of Human Rights and Freedoms,* for example, could provide some guidance for that province regarding the right of an employee to refuse to work at

home, since it contains provisions on the right to the respect for one's privacy, the peaceful enjoyment and free disposition of one's property, and the inviolability of one's home.[2] There is, however, a paucity of case law on this issue that could be applicable to homework.

- In a Quebec decision[3] rendered under the Quebec *Act Respecting Labour Standards*[4] provisions on unjust dismissal, a labour arbitrator found that a non-unionized worker's refusal to keep working at home did not constitute just and sufficient cause for dismissal. In this case, a sales representative with 17 years' service had recently been working exclusively from home at the employer's request, until he asked to return to the office. His reasons for wishing to work out of the office once again were mainly the presence of a sick relative in his home who made the exercise of his professional activities next to impossible. The employer refused to let him return to the office and eventually fired him. It should be noted, however, that nowhere in the decision does the arbitrator clearly state that the employee had a right to return to the office, or that the employer could not force the employee to work at home if he wanted to keep his job.

Most of the literature on telework as an option for employees who are already working for a company maintains that home telework should be voluntary, and that employees should be able to return to the workplace if they so desire.[5] This issue is, however, not often raised with regard to other forms of homework. In the absence of specific legislation, an employee's bargaining power, either individually or through a union, is a determining factor in whether homework will be truly voluntary. Not all employees are in a position to convert part of their home into a workplace, not all employees wish to work at home, and working at home, while reducing some work-related costs such as transportation to and from work, also reduces employers' overhead costs by transferring some of these costs to homeworkers. The voluntary nature of homework is one that needs to be addressed by policy makers.

Policy Recommendations

Legislation should explicitly provide for the right to refuse to work at home, except in exceptional circumstances.

Legislation should provide for the protection of employees against reprisals (dismissal, suspension, discriminatory measures or any other reprisals) for refusing to work at home.

Endnotes

[1] *Association of University and College Employees, Local 2* v. *Simon Fraser University and Industrial Relations Council of British Columbia*, (1994) 90 BCLR. (2d) 338 at 347 (McEachern CJBC., for the majority of the Court). For a discussion of this case, see McGrady and Jamieson (1996-97); Roper (1996-97).

[2] *Charter of Human Rights and Freedoms*, RSQ, c. C-12, arts. 5, 6 and 7.

[3] See *Gouvianakis* v. *Fabrications Dennison du Canada Inc.*, [1988] TA 682.

[4] RSQ, c. N-1.1, art. 124ff.

[5] See for example, Blanpain (1997); NUTEK (1997). See also Canada, Treasury Board (1995).

5. MINIMUM EMPLOYMENT STANDARDS

Introduction

Minimum employment standards legislation in Canada constitutes a minimum threshold for setting working conditions in most sectors of activity and for most workers, whether they are unionized or not. The legislation and relevant regulations include standards related to working hours and overtime pay, minimum wages, weekly rest days, general holidays with pay, annual vacations with pay, family-related leave and other leave, notice of individual termination of employment, recourse in cases of non-compliance with an act by an employer, etc. Although the acts are intended to establish universal minimum employment standards for all workers,[1] depending on the act, categories of workers can be, and are, excluded; and, even if covered, certain provisions may not apply.[2] The vast majority of workers are covered by provincial employment standards legislation, with only 10 percent falling under federal jurisdiction, which covers a very limited number of sectors of activity.[3]

Not all the jurisdictions studied have included specific provisions concerning homeworkers; those that do, refer to the particular case of industrial homeworkers. Home telework and homework in the service sector do not appear to have been specifically contemplated by legislators. The definitions contained in the laws pertaining to such concepts as "employee" or "place of employment" often determine to what extent homeworkers are covered, even if no specific mention of them is made. None of the jurisdictions completely excludes homeworkers from the purview of its employment standards act.

The standards contained in the employment standards acts studied are all deemed to be minimum requirements, and contracts that provide for lesser conditions are null and void.[4] This means, for example, that even if a homeworker agrees to work for less than the prevailing minimum wage, even in writing, that worker can still claim the difference between what is received and the hourly minimum wage that should have been received considering the number of hours worked. The same applies if the worker signs a contract saying he/she is an independent contractor, when in actual fact this is not true. The worker can then claim all the rights and benefits to which he/she is entitled.

The Homeworker as "Employee": the Grey Zone

All the jurisdictions studied exclude independent contractors, or self-employed workers, from their employment standards acts. For the acts to apply to homeworkers, it must first be determined whether or not there exists a contract of service, that is, whether there is an employee–employer relationship between the worker and the giver of work. Since employment standards acts are meant to ensure a minimum threshold for the protection of workers, the statutes are interpreted broadly to be inclusive, rather than exclusive. It should, however, be remembered that homeworkers quite often find themselves in a grey zone with respect to their employment relationship, and the question of whether a homeworker is an independent contractor or not arises frequently.[5] Homeworkers also mistakenly believe they

are independent contractors and, therefore, do not file complaints to receive the sums owed them by an employer, such as minimum wage, payment for overtime and severance pay.[6]

While independent contractors are excluded, the statutes implicitly include dependent contractors, that is, workers who are economically dependent on one employer or perform work or services for another person under such terms and conditions as to be in a position of dependence on that person so that the relationship is analogous to that of an employment relationship.[7] The Quebec *Act Respecting Labour Standards* (QARLS) is perhaps more explicit than the other acts in that its definition of "employee" includes the worker who performs the work according to the specifications of the employer, even if the worker provides her/his own tools and materials. The amount left over once expenses have been deducted constitutes remuneration.[8] The fact that the worker deducts the expenses related to the job for income tax purposes as though he/she were an independent contractor, or even occasionally hires someone to help, does not necessarily take away the status as an employee, nor does the fact that he/she also works for other people.[9] A person who is truly an independent contractor (i.e., the giver of work has no effective control over the work done, nor is the worker economically dependent on one employer) is excluded from the Act. In some jurisdictions the burden of proof that a homeworker is not an "employee" is clearly on the employer, thereby facilitating the determination that a homeworker is in fact an "employee" for the purpose of the act.[10]

Workers in Irregular Situations: Undeclared Work and Working without a Work Permit

While undeclared work, or working "under the table," is by no means specific to homeworkers, it should be noted that as employment standards legislation provides for minimum legal protection, a worker will be covered. Whether or not this work has been declared to the appropriate governmental authorities; the worker can claim monies owed by an employer.[11] Also, in most jurisdictions, workers who are not Canadian citizens or permanent residents of Canada under the *Immigration Act,*[12] and who do not have a valid employment authorization to work in Canada, are covered by employment standards legislation.[13] In Quebec, however, the case law and the administrative interpretation of the Act have consistently denied these workers the benefit of the law, despite there being no specific exclusion of these workers in the QARLS.[14]

Reference to Homework and Homeworkers in Employment Standards Legislation

Only the employment standards legislation of Ontario and British Columbia makes specific reference to home as a place of work, and provides for specific protection of certain categories of homeworkers. The QARLS "applies to the employee regardless of where he works," which would imply that it also applies to homeworkers.[15] The New Brunswick legislation is silent with regard to homework, but the term "place of employment" is defined very broadly in the Act and would apply to a private residence.[16] The *Canada Labour Code, Part III* (CLC, Part III) does not contain any provision that would indicate that someone's home could not be a workplace under the Act as it applies to "the employment in or in connection with the operation of any federal work, undertaking or business."[17] All homeworkers, as long as they

are "employees" under the various acts, are, therefore, covered and entitled to the benefit of minimum employment standards legislation. There are, however, other difficulties pertaining not so much to the general coverage of homeworkers, but to the interpretation of the acts, the partial exclusion of homeworkers from certain provisions, and the enforcement of the provisions with respect to homeworkers.

Specific Provisions Concerning Industrial Homework: Ontario and British Columbia

In Ontario, an "employee" includes a person who "does homework for an employer."[18] "Homework" is defined as:

> the doing of any work in the manufacture, preparation, improvement, repair, alteration, assembly or completion of any article or thing or any part thereof in premises occupied primarily as living accommodation, and "homeworker" has a corresponding meaning.

This definition, included in the Act in 1968,[19] does not cover the production of services, such as clerical work and telemarketing from home, and only refers to activities relating to the production of goods, such as sewing or other manufacturing, stuffing envelopes or other packaging, food preparation, and assembly, repairs or alterations.[20]

There are two definitions in the British Columbia *Employment Standards Act* (BCESA) and its regulations that explicitly refer to homework. The first is "work," which is defined in the Act as "the labour or services an employee performs for an employer whether in the employee's residence or elsewhere" (s. 1). The definition of "work" was clarified by a legislative amendment in 1995, since the previous definition had created problems with regard to the application of the statute to homework, including home telework, and was interpreted to exclude homeworkers from the Act.[21] The present definition of "work" would, therefore, include all forms of homework, and all of the provisions of the law apply to people who work in their residences. The second definition relevant to homework is "textile worker," defined in the Regulation as "a person employed to make fabrics or fabric articles, including clothing in a private residence."[22] "Textile workers" are targeted by the provisions on registration with the Director of Employment Standards. These provisions do not apply to other homeworkers.[23]

In New Brunswick, the question of specific provisions on "non-standard" work arrangements, including homework, has emerged as one of the issues being considered under a general review of the Act. In 1999, the government initiated a general consultation on the New Brunswick *Employment Standards Act* (NBESA), in part to respond to the changing face of work.[24] In a brief submitted for the review, the New Brunswick Federation of Labour underlined the need to ensure explicitly full protection for homeworkers and teleworkers in all sectors, especially with regard to their status as employees under the Act (NBFL 1999).

Working Conditions

Despite the apparent neutrality of employment standards laws and regulations, and despite attempts by some provincial legislators to afford special protection to some homeworkers, they do not benefit from many of the provisions of the laws to the same degree as most other workers. As homework is often used as a cost-cutting strategy by employers, the inclusion of provisions on equality of treatment between homeworkers and on-site workers could be a way of ensuring that homeworkers have comparable working conditions to those of their on-site colleagues. An example of a provision designed to ensure equal treatment between workers is the one adopted to remedy the salary difference between part-time and full-time employees introduced into the QARLS in 1990: employees who earn less than twice the general minimum wage cannot be paid a lower salary for the sole reason that they work fewer hours than other employees.[25] Such examples could be extended and applied to other standards as well, to ensure that homeworkers are not disadvantaged just because their workplace is the home. On an international level, it bears reminding that the promotion of equality of treatment between homeworkers and other wage earners is one of the principal aims of the ILO *Home Work Convention* (No. 177), which states that national policies should integrate and fulfill this objective.[26]

Given their isolation, homeworkers often have a difficult time establishing what the actual contract with their employer is, especially with regard to terms of pay and working hours. They do not punch a clock every morning, and they do not have other colleagues who can confirm (and ultimately testify to) how much and when they work. Clearly, an obligation on the employer's part to provide a written contract would be part of the solution. However, in no jurisdiction is there a general obligation to conclude a written contract between an employer and an employee, let alone with all homeworkers.[27] The Ontario act does stipulate that the employer must state in writing the terms of payment and the type of work to be performed by a "homeworker" (as defined in the Act).[28] It is, however, unclear whether employers in Ontario actually comply with this obligation.[29] Again, the imposition of such an obligation on the employer for all homeworkers (and not just industrial homeworkers) is provided for in the ILO *Home Work Recommendation* (No. 184).[30]

The calculation of wages earned may be one of the greater challenges confronting homeworkers, since it depends on the number of hours worked, which is also difficult to determine. The wages earned (or owing) and the number of hours worked serve as a basis for other entitlements under the law, such as overtime pay, paid statutory holidays, vacation pay, and termination or severance pay. Ultimately, the calculation of wages also affects the rate of compensation under workers' compensation acts and the rate of employment insurance benefits in times of unemployment or during parental leave.

Calculation of Wages

It must first be underlined that homeworkers who are "employees" have the right, in all the jurisdictions studied, to the prevailing general hourly provincial minimum wage. If a homeworker is being paid on a piece-rate basis or through commissions, the wages (excluding overtime pay) earned, divided by the hours worked, must be equivalent to the

prevailing minimum wage.[31] Two potential exceptions to this rule are found in New Brunswick and Quebec, and depend on whether or not an employer has control over the number of hours worked.

The New Brunswick *Employment Standards Regulation* provides for a weekly minimum wage "for employees whose hours of work per week are unverifiable and who are not strictly employed on a commission basis," equivalent to not less than 44 (the hours of a normal work week) times the minimum wage.[32] This provision could prove advantageous for a homeworker who works fewer than 44 hours per week, but could also deny the worker the benefit of overtime payment if he/she works more than 44 hours a week. While the provision makes no specific mention of homework, the case law (of which there is none on homeworkers) would have to determine the criteria pertaining to the type and level of verification needed for its application.[33]

One provision that may affect homeworkers in Quebec is the exclusion of the "employee entirely on commission who works in a commercial establishment outside the establishment and whose working-hours cannot be controlled."[34] It must, however, be *impossible* for the employer to control the working hours. If it is merely difficult for the employer to verify and control the working time, or if he/she neglects to do so, the general minimum wage would apply.[35] Some homeworkers, such as home telemarketers, could conceivably be entirely on commission, and without a sophisticated telephone system enabling the employer to verify the hours worked, or the keeping of time sheets, it may be difficult to determine the number of hours worked.

In Ontario, those who fall under the definition of "homeworker" in the law are supposed to receive a premium of 10 percent of the general minimum wage, to compensate for incidental costs arising from working at home.[36] This means that while the general minimum wage in Ontario is $6.85, homeworkers are entitled to $7.54 an hour.[37] If the homeworker is paid on a piece-rate basis, he/she has to take the total amount earned over a pay period and divide it by the number of hours worked for that period. If the hourly rate turns out to be less than the minimum wage for homeworkers, the employer owes the difference. This last provision is unique among the employment standards laws examined for this study. A similar provision exists, however, in the Quebec *Decree Respecting the Women's Clothing Industry*.[38]

While there is no provision for a premium to pay for the cost of working at home in the QARLS, a homeworker must make at least the minimum wage (as in the other jurisdictions). If the cost of working at home (renting a machine, use of a specifically designated telephone line, electricity, insurance, etc.) means the worker will not get at least minimum wage after all these costs are deducted, the employer will have to pay the difference.[39] The obvious problem with this way of calculating wages is how the worker determines (and ultimately proves) how much is spent in the course of the work. If the worker pays a fixed amount per month to rent a machine, the calculation to determine the cost of the machine will be relatively easy, while determining the number of kilowatt-hours used to make the machine work would not be as straightforward.

In Ontario, when an employer fails to keep pay records for employees, an employment standards officer can determine the regular rate of pay and the number of hours worked.[40] The basis for such a provision is that employers cannot use their omission in complying with the obligation to keep records to avoid paying workers. In British Columbia and Quebec, on the other hand, the onus is on the employee to establish the number of hours worked and the rate of pay in the absence of records.[41]

The Limitation of Working Time and the Payment of Overtime

All the jurisdictions studied have provisions concerning the limitation of working time and the payment of overtime. Only Ontario and the federal jurisdiction have maximum work weeks, set at 48 hours.[42] Quebec, British Columbia and New Brunswick's legislation only provides for a rest period ranging from 24 to 32 consecutive hours.[43] In all jurisdictions, there is a general requirement to pay overtime after 40 to 44 hours worked in a week and, in British Columbia and under federal jurisdiction, after eight hours' work in a day.[44] For all the jurisdictions, except New Brunswick, the rate of overtime pay is 1.5 times the employee's hourly wage. In New Brunswick, the overtime rate is 1.5 times the minimum wage, meaning that a worker earning more than 1.5 times the minimum wage, will not get a higher rate of pay if he/she works more than 44 hours a week.[45]

All the acts provide for the possibility of flexible schedules that can surpass the normal work week or workday, or for limited exemptions from overtime provisions, usually for a prescribed period,[46] as well as for the exclusion of certain categories of workers from general hours of work and overtime provisions.[47] None of the statutes or regulations explicitly exclude homeworkers from their purview. Until July 1994, "homeworkers" (as defined in the Act) in Ontario had been excluded from the provisions of the Ontario *Employment Standards Act* (OESA) concerning hours of work, overtime pay and public holidays.[48] With the legislative changes, employers are now obliged to start keeping a record of homeworkers' daily and weekly hours (ON, Ministry of Labour 1994).

While none of the laws explicitly exclude homeworkers from provisions on working hours and overtime pay, there are some provisions that can have this effect. For example, in British Columbia, high-technology professionals who work for a high-technology company are now excluded from provisions on the right to notice of overtime, overtime compensation, days off and compensation for statutory holidays.[49] These amendments were introduced to "address the unique needs and realities of this industry" and based, in part, on a similar model developed in neighbouring Washington State.[50] With advances in telecommunications technology, it is conceivable that many of these workers are or will be working at home.

In Quebec, the provisions on overtime do not apply to "an employee who works outside an establishment whose working-hours cannot be controlled."[51] This exclusion does not automatically apply to homeworkers, since the Act covers workers regardless of where they work. It could, however, be used to deny homeworkers overtime pay above the normal work week if the employer can demonstrate that it was *impossible* to verify the employees' working time. In practice, especially in the case of piecework, determining the number of hours actually worked may be difficult,[52] especially if the worker keeps no written records.

In Ontario, employees are entitled to payment if in fact they work beyond their normal work schedule, and to overtime payment if they work more than 44 hours in a week: the employer cannot deny payment because of not authorizing an employee to work beyond the normal work schedule.[53]

Determining What Constitutes Working Time: Some Ambiguous Situations

If a homeworker is asked by an employer to wait for work to be given to her/him at home, does the worker have to be paid? For example, is the homeworker paid for the time spent waiting for the materials necessary for the work to be delivered to her/his residence, or if the employer's telecommunication system has temporarily broken down and the homeworker is unable to do the work? In Ontario, an employee is deemed to be working if at the place of employment waiting or holding herself/himself ready for a call to work. However, work is deemed not to be performed if the worker can use that time to engage in private affairs or pursuits.[54] If a homeworker does a load of wash while waiting for a call from the employer, is he/she deemed to be working? The homeworker's situation is obviously more ambiguous than that of the worker waiting to be given work at the employer's place of business. In British Columbia, the situation is clearer since "[a]n employee is deemed to be at work while on call at a location designated by the employer unless the designated location is the employee's residence."[55] In Quebec, an employee is deemed to be working if at the place of employment and required to wait for work to be assigned.[56] A private residence can be considered a place of employment, and it is the compulsory nature of the employee's availability that is the determining factor for the application of this presumption.[57] The NBESA has no provision for compensation when an employee is required to report to work or to be available for work, nor any deeming provision as to when an employee is considered to be at work.[58]

If a homeworker is supposed to work on a given day, has sent any children to day care, and cleared the agenda, and then finds out the same morning that the employer does not need her/his services, is the worker entitled to be paid a minimum amount, as are on-site workers in most jurisdictions?[59] In British Columbia, the answer would clearly be no, because the worker is deemed to not be at work. Employees in British Columbia are, however, entitled to a 24-hour "change of shift" notice, that is, the right to be notified if they will not be required to work, which would apply to homeworkers, although this does not entitle them to any form of compensation.[60] The requirement to notify employees of a change of shift exists only in British Columbia. In Ontario, the answer may be yes depending on whether or not the employee regularly works three hours or more a day and was scheduled or required to work the particular day. There is, however, no case law confirming this. In Quebec, the answer would probably be yes, although, once again, there is no case law to confirm this in the specific case of homeworkers.[61]

Permits and the Registration of Homeworkers

As a solution to the invisible nature of homework, one of the principal recommendations made is that employers be required to register homeworkers with the government authority responsible for the application of employment standards. This recommendation has been put

forward in different policy forums, as well as by workers' advocates.[62] Of the jurisdictions studied, only Ontario and British Columbia have instituted such a system for certain categories of industrial homeworkers or for all industrial homeworkers.[63] In Quebec until recently, only homeworkers in the women's garment and leather glove industries covered by decree had to be registered with the parity committee.[64]

In Ontario, employers must be issued a permit to employ homeworkers by the Director of Employment Standards.[65] This permit can be revoked or suspended if an employer breaches a condition of the permit or is held liable for contravening the Act. This obligation only applies to employers of people who fall under the definition of "homeworker"[66] in the OESA. These permits must be renewed annually, and the majority of them are issued to employers in the garment sector.[67] To obtain a permit, the employer has to provide a list of types of articles and operations to be performed by the homeworker, the piecework or hourly equivalent to be paid (when the work is paid on a piece-rate basis, the employer also has to indicate an hourly rate), and a list of the names and addresses of each homeworker.[68]

For the year 1997-98, 70 permits were issued in Ontario, covering approximately 1,500 workers. The year after, only 45 permits, covering approximately 1,000 workers, were issued. The Employment Practice Branch has not yet determined why the number of permit applications has declined to such an extent.[69] According to some workers' advocates, the permit system does not appear to be working, and can only work if there is proactive enforcement of the Act.[70] In Ontario, there is also an obligation for employers to keep a registry of homeworkers, with their names and addresses, hours worked and wages paid.[71] This registry has to be given to the Ministry and updated when a homeworker is employed after the application for a permit has been made.[72]

British Columbia adopted similar provisions in 1995, as a follow-up to recommendations made in the *Thompson Report* of 1994, in which it was recommended that employers of homeworkers be required to provide the ministry with their names, social insurance numbers, rates of pay and addresses (Thompson 1994: 35). Neither the Act nor the Regulation make it compulsory for employers to obtain permits to employ homeworkers, but they must register certain homeworkers with the Director of Employment Standards. While the *Thompson Report* made a broad recommendation applying to all homeworkers, the legislative amendments left the designation of which homeworkers to register up to the government through its regulatory power.[73] To date, only textile homeworkers must be registered.[74]

In 1999, there were, however, very few textile workers registered with the Director of Employment Standards. According to a spokesperson at the Employment Standards Branch, one of the main difficulties in maintaining a registry of homeworkers is locating them.[75] When a group of homeworkers was canvassed in preparation for the registry, it was also found that many of them considered themselves to be self-employed and they were, in general, reluctant to talk to the Employment Standards Branch about their situation. There are no plans in the immediate future to expand the categories of homeworkers who must be registered, and it remains to be seen whether such a global strategy would be successful given the inherent

difficulties in constructing such a registry, as the effort with textile workers demonstrates. The considerable resources, both human and financial, that would be necessary to carry out such a task as registering all categories of homeworkers must also be taken into account. For the moment, the Employment Standards Branch is studying ways to make the home textile worker registry more effective.[76]

Both jurisdictions provide for fines if employers do not comply with the registry or permit provisions. An employer who uses homeworkers without a permit in Ontario can be subject to penalties of up to $50,000 or a term of imprisonment of not more than six months, or both.[77]

While homeworker registries have often been proposed as a means of ensuring that homeworkers become more visible in order to better enforce employment standards and facilitate organizing, it is difficult to propose registries as a sweeping recommendation for all homeworkers. Since they work in such a wide variety of sectors, and occupy such diverse jobs, registries should be looked at on a sector-by-sector basis. As well, existing registries in different provinces should be evaluated and their shortcomings remedied. For example, proposals have been put forward to have homeworker registries in the garment industry administered by tripartite committees.[78] These bodies would then be responsible for providing information and counselling to homeworkers and for acting as their agents with regard to violations of their employment rights.

The Enforcement of Employment Standards

In Canada generally, there are significant problems concerning the enforcement of minimum employment standards.[79] The situation is even more dramatic with respect to homeworkers, who are difficult to locate and rarely file complaints.[80] Many employers do not respect the law and there is very little effective inspection of workplaces. Most actions taken by the governments concerned follow individual complaints for unpaid wages. Governments do not generally use inspection, including general audits, as a preventive measure, since most workers file complaints after termination or resigning from their jobs.[81] In the case of homeworkers, they are not present in the workplace when an inspector does do a general audit of their employer's workplace. The imposition of fines is rarely used as a dissuasion measure, even in cases where employers are repeat violators of the law. As well, observers have determined that there are not enough inspectors or resources available to enforce minimum employment standards effectively, despite the broad powers given to the competent authorities to enforce the acts.

Other provisions also limit the extent to which workers, in general, and homeworkers, in particular, can have recourse to employment standards legislation. In Ontario, for example, amendments to the OESA[82] have limited the extent to which employers can be forced to comply fully with the Act. Bill 49, introduced in 1996, limits the period for which an employee can claim monies owing by an employer. While the previous complaint period was two years, it has been reduced to six months and to one year in the case of continuing violations. This means the recovery of monies owing under the Act for such things as minimum wages,

overtime and vacation pay is limited to those monies which came due in the six-month period preceding the date the employee's claim was filed or, one year preceding the date the claim was filed where there is a continuing violation under the Act.[83] Workers can still take their employers to court on their own (and at their own expense) without the intervention of the Ministry of Labour to recover their full entitlements under the Act (rather than the six months or one year's worth of entitlements to which they are restricted if they want the Ministry to undertake the procedures). They must also choose between the two recourses: if they decide to claim with the help of the Ministry of Labour, they must forfeit their right to take the employer to court for the rest.[85] As well, the amendments have limited the amount that can be claimed by a worker to $10,000, and establish a regulatory power enabling the government to determine a minimum amount that can be claimed.[86] This means that some employers may avoid being held fully accountable for sums owing to workers for time actually worked.[87] A subsequent change to the OESA also abolished the Employee Wage Protection Program, which guaranteed a maximum of $2,000 to employees who filed claims and whose employer either refused to pay or went bankrupt. According to workers' advocates in Ontario, these changes affect homeworkers who are often owed vast sums of money and whose employers often "disappear" or refuse to pay.[88]

There is no such limitation on the amount that can be claimed in any of the other jurisdictions. There are also no wage protection programs in the other jurisdictions, although the QARLS contains a provision that states that the Commission des normes du travail can compensate an employee for monies owed by an employer in the case of bankruptcy. This provision has never been put into effect.[89]

While the above examples apply to all workers covered by the acts, the isolation of homeworkers amplifies the effects of such measures. This is especially true when they are combined with the difficulties relating to audits and to evidentiary issues when homeworkers attempt to establish a claim. Even though employment standards authorities do a certain amount of public education for employees and employers,[90] more emphasis should also be put on dissuasive measures, such as fines in cases of non-compliance, especially for repeat violators (this possibility already exists in all of the statutes studied), and the publication of the names and statutory violations of companies that do not comply with the law. In British Columbia, the Director of Employment Standards can make available to the public and even publish information on employers' non-compliance with the law, including the names of the employers in question.[91] This is the only such provision in the acts studied. Such negative publicity would have a dissuasive effect on employers who do not comply with the law.[92] While such measures apply in the case of all workers, they could be particularly relevant in the case of homework, as the publication of employment standards violations also serves to educate the public, and employers, about the situation of homeworkers and their legislative protection.

Inspection and Audits

Considering that most inspections are complaint-based and that there is no widespread use of general audits, the question of whether employment standards officers can inspect private dwellings used as workplaces may be rather theoretical. If a homeworker files a complaint

because of not being paid, the worker will more than likely invite the employment standards officer into her/his home. The issue might arise if a homeworker is working in someone else's home, or if a residence is being used as a workshop where several people are employed. As well, in British Columbia and New Brunswick, third parties can file a complaint if there has been a perceived violation of the law,[93] which could conceivably result in the necessity for an employment standards officer to inspect a private home, especially since a third party may not know who the employer is. This could be the case, for example, in British Columbia, if a neighbour was aware of children under the age of 15 doing textile work in a private residence.[94]

In British Columbia and Ontario, an employment standards officer may only enter a private residence with the consent of the occupant or with a warrant.[95] The New Brunswick legislation allows inspectors to enter a "place of employment," but makes no specific reference to the inspection of a private dwelling.[96] The QARLS refers only to the Commission des normes du travail's right to enter an "establishment" or "place of employment,"[97] terms that again, are not defined in the law, but would include a private residence. The Supreme Court of Canada has clearly stated that inspection of a private home in the context of protective legislation (such as employment standards), when it coincides with the workplace, does not make inspection powers unreasonable.[98] Accordingly, the home workplace could be inspected without a warrant in Quebec.

Inadequate enforcement of employment standards remains one of the main obstacles to ensuring adequate legal protection for homeworkers. It is, therefore, necessary to ensure sufficient financial and human resources to employment standards enforcement agencies for inspections and audits, as well as for the investigation of complaints.

Burden of Proof and Presumptions: How Does a Homeworker Prove a Claim?

In Ontario, British Columbia, New Brunswick and under federal jurisdiction (all the common-law jurisdictions studied), when a worker files a complaint, an investigation is initiated and where monies are found to be owing under the act, the director of employment standards or the ministry can issue an order to the employer to pay the sums owing to the worker. The employer then has a time limit to contest the order before a specialized labour tribunal. If the employer neither pays nor contests the order, a certificate of the order can be filed in a court of competent jurisdiction, thereby having the force of a judgment and becoming executable.[99] An employer that does contest, has the burden of proving the officer's order is in error, which may be particularly difficult when the employer has not kept accurate registries and records.[100]

In Quebec, the procedure is quite different. After a claim has been established with the information provided by the employee and the employer, the employer is put in default to pay within 20 days. If the employer does not, the case will be filed before the courts and heard as any other civil suit would be.[101] There is also no reversal of the burden of proof on the employer, even when the proper records are not kept. Needless to say, since homeworkers have particular problems in establishing their rate of pay and their hours of work, the impact of this method of enforcing the law is considerably more onerous for them. The worker must

prove every aspect of the complaint, according to the civil rules of evidence; the person who makes the claim must prove it.[102] This puts an enormous burden on the worker, as well as on the employment standards officers who investigates complaints and the lawyers at the Commission des normes du travail who must plead before the courts.

The Liability of Subcontractors and Intermediaries Under Employment Standards Legislation

Another important issue is joint and several liability. This means, for example, that when an employer subcontracts part of the work to be done, the subcontractor and the employer are both liable for the sums owing to the workers. If one of them cannot or does not pay, the other one is liable for the full amount. Such liability is provided for to one extent or another in the employment standards acts of British Columbia, Ontario and Quebec.[103] In New Brunswick, the introduction of joint and several liability is being contemplated in the review process undertaken in 1999 (NB, Dept. of Labour 1999). Since subcontracting is a common phenomenon in the case of all types of homework, these provisions are often the only way of ensuring that homeworkers actually get paid and that employers become more responsible, instead of "passing the buck" to the subcontractor. Workers' advocates also point to the need to extend this liability throughout the production and distribution chain all the way to the retailer, especially with respect to industrial homework (Yanz et al. 1999; ILGWU and INTERCEDE 1993).

Conclusion

Employment standards legislation receives relatively little attention and is seen more as an afterthought to collective bargaining. However, these minimum standards provide a threshold, albeit low, for collective bargaining. As one author explains, there are compelling reasons to reinforce the role of minimum employment standards.

> Employment standards legislation should be moved from the margin to the centre of a revised labour policy which consists of a constellation of related pieces of legislation, including collective bargaining, pay equity and employment equity. The point of reconceptualizing the role of employment standards legislation is to ensure that it is no longer seen as simply an adjunct to collective bargaining—a fall-back mechanism designed to cover inadequacies in collective bargaining legislation. Limiting employment standards legislation to such a secondary role blinds us to the possibility that effective and extensive minimum employment standards may be a necessary condition for the extension of collective bargaining. It is precisely because employers are able to exploit flexible labour that the collective bargaining norm is threatened (Fudge 1991: 19-20).

It is important for legislators to take into consideration the situation of homeworkers when designing minimum employment standards policy. The legislative goal must be the adoption and effective implementation of provisions that impede the relegation of homeworkers to a

category of workers with few rights. This state action will also facilitate the collective bargaining of improved working conditions for these workers.

Policy Recommendations

Employment standards enforcement agencies should implement general policies on homeworkers, in all sectors, in consultation with employers' and workers' associations, including non-governmental organizations that provide information and support to homeworkers.

Dependent contractors should be explicitly included in the coverage of the acts. The burden of proof that a homeworker is not an "employee" should explicitly be on the employer, thereby facilitating the determination that a homeworker is, in fact, an "employee" for the purpose of the act.

Workers without valid employment authorizations under the *Immigration Act* should be covered by all employment standards legislation, through legislative amendments, if necessary.

The definitions that make explicit reference to homework or homeworkers should be broadened to include forms of homework other than industrial homework. The definition of "place of employment" and analogous definitions, where they exist, should explicitly include the home in order to avoid ambiguities in the interpretation of the statutes.

Explicit provisions on equality of treatment between homeworkers and on-site workers should be adopted, particularly with respect to rates of pay, overtime pay, on-call and waiting-time pay, and public holidays.

Provisions should be adopted to enable homeworkers to be kept informed of their working conditions in writing, including the names and addresses of their employers and any intermediaries, the rate of remuneration and the type of work performed.

When employers neglect to maintain accurate records on the hours of work and the rates of pay of homeworkers, the legislation should provide that employment standards authorities are able to determine their wages based on homeworkers' statements and elements of proof provided by them or gathered during investigations. The provisions on the keeping of records should be strictly enforced and fines imposed in cases of non-compliance.

The legislation should provide for a premium on wages to compensate for the costs incurred by homeworkers in performing their work. The type of costs contemplated should reflect the reality of new forms of homework, such as telework. In no case should a homeworker receive less than the statutory minimum wage, once the worker's costs have been deducted.

The establishment of registries of homeworkers and of employers of homeworkers (including subcontractors and intermediaries) should be provided for in sectors where this is feasible.

Where registries already exist, their efficiency should be evaluated and inadequacies and problems corrected. The possibility of establishing tripartite committees to administer these registries in certain sectors should also be examined.

Joint and several liability provisions should be reinforced and extended. In certain sectors, the extension of joint and several liability provisions throughout the production and distribution chain should be considered. The statutes should specifically establish the responsibilities of intermediaries and subcontractors with regard to employment standards.

Employment standards enforcement agencies should be provided with sufficient resources to undertake inspections, general audits and timely investigations of complaints. When undertaking general audits of workplaces in sectors where homework is present (some industrial sectors, telemarketing, etc.), employment standards officers should systematically inquire whether employers use homeworkers.

Public education campaigns targeted at homeworkers and their employers in all sectors should be undertaken by employment standards enforcement agencies. Information on the difference between independent contractors and employees should be included in these campaigns.

The possibility of third-party complaints, filed with the worker's consent, should also be included in the statutes. The possibility of anonymous complaints should also be examined as a policy option in consultation with workers' organizations and homeworkers.

Employment standards enforcement agencies should make available to the public (and even publish) information on employers' non-compliance with the law, including the names of the employers in question. Such negative publicity would have a dissuasive effect on employers who do not comply with the law. Such a measure could be particularly relevant in the case of homework, as the publication of employment standards violations also serves to educate the public, and employers, about the situation of homeworkers and their legislative protection.

The Virtual Telemarketer

The virtual call centre is a combination of computer software and hardware that allows telemarketers to work from home after they have dialled into the system using their password. The system then logs on all the remote telemarketers' phone activities, recording "on-line talk time", that is, the time spent talking to a client minus the time it takes to dial a number, the time spent on hold, the time the phone is ringing and the time spent dealing with an answering machine. Here is one virtual telemarketing experience.

Super Fitness Centres Inc. retained the services of an expert in virtual call centres and telemarketing to help run a marketing campaign to offer 30-day introductory memberships to its health club facilities. Super Fitness Centres Inc. leased the virtual call centre system, and the expert recruited the managers for the campaign and the telemarketers, who, he assured

the company, would only be paid for "on-line talk time" as independent contractors. The recruitment advertising for the telemarketers read "Work at home for $12.50 an hour," although the ad did not mention for whom the telemarketer was going to work. The job applications were taken by phone and the prospective telemarketers then read a script to a machine over the phone as part of an "interview." The telemarketers were asked to sign a contract with Super Fitness Centres Inc. and the expert's company, as "contractors."

Although the campaign was run by the expert, from a warehouse owned by the expert's company, Super Fitness Centres Inc. paid the managers and the telemarketers, even though it had no direct contact with them. By only paying the on-line talk time, a telemarketer who worked 40 hours would only be credited with about 12 hours of worked time. Apparently, approximately 750 telemarketers, of whom fewer than half worked for more than a few hours or days, logged onto the system. Between 275,000 and 325,000 calls were placed each month by the telemarketers on behalf of Super Fitness Centres Inc. The calls could be monitored and the method of work supervised at a distance through the system. Many of the telemarketers were not paid for their work and claims were filed against the company. At the hearing, it was found that the telemarketers were not independent contractors, but employees of Super Fitness Centres under the Ontario *Employment Standards Act*. [104]

Endnotes

[1] For example, the British Columbia *Employment Standards Act*, SBC 1996, c. 113 (BCESA), s. 2, states that one of the purposes of the Act is "to ensure that employees in British Columbia receive at least basic standards of compensation and conditions of employment."

[2] Some examples: The Ontario *Employment Standards Act*, RSO, 1990, c. E.14 (OESA) does not apply to welfare recipients who are working under the *Ontario Works Act, 1997* (*Regulation 325*, s. 2(1) b.1)) and the provisions on working hours, public holidays and vacations do not apply to many professionals (*Regulation 325*, s. 3). In New Brunswick, an employer can apply to the Director of Employment Standards to obtain the exemption of workers from any provision of the Act, according to certain criteria (New Brunswick *Employment Standards Act*, RSNB, c. E-7.2 (NBESA), s. 8). In Quebec, caregivers who do not do any domestic tasks are completely excluded from the Act if they work for an individual (Quebec *Act Respecting Labour Standards*, RSQ, c. N-1.1 (QARLS), art. 3(2)).

[3] The federal legislator can adopt labour legislation with respect to a federal work, undertaking or business falling under its jurisdiction. See *Canada Labour Code*, RSC, 1985, c. L-2, s. 2, for a non-exhaustive list of areas that fall under federal jurisdiction. This list includes interprovincial communication, air transportation, banking and radio broadcasting.

[4] OESA, ss. 3 and 4; QARLS, art. 93; BCESA, s. 4; *Canada Labour Code*, Part III (CLC, Part III), s. 168; NBESA, s. 4(1). In New Brunswick, a provision in a collective agreement can prevail over a minimum standard if the collective agreement "expressly states that a benefit, privilege, right or obligation was agreed to in lieu of the application of a provision of

[the] Act" (s. 4(2)). In the other jurisdictions, collective agreements must provide for equal, equivalent or higher benefits than those provided for in the law.

[5] The issue of the employee status of the homeworker is raised as a preliminary question in much of the employment standards case law concerning homework.

[6] This could account for the paucity of case law concerning homework. Workers' advocates and government sources both underlined this problem.

[7] See S. Brault et al. (1998: 12-22); Christie et al. (1993: 23). According to sources at the New Brunswick Employment Standards Branch, dependent contractors are covered by the NBESA, even though there is no specific provision to this effect (interview June 1999). See also *Ouellette* v. *Mann's Construction & Renovation Co*, (1989) NBESD, No. 4, where the Tribunal enumerated 26 criteria to determine whether a person is an independent contractor or not, none of which are decisive in and of themselves. For Ontario, see however, *Sparta Mercantile Ltd. (Re)*, ESC 1657, June 21, 1984, where it was found that although the garment homeworker was in fact economically dependent on the company, she was nevertheless an independent contractor. Compare with *C.N. Shoes (Re)*, ESC 1780, February 4 1985, where a homeworker who sewed shoes at home was determined to be an employee, and the reasoning and interpretation of the Act adopted in *Sparta Mercantile Ltd. (Re)* were not followed.

[8] QARLS, art. 1(10), under the definition of "employee" which:

> includes a worker who is a party to a contract, under which he: i. undertakes to perform specified work for a person within the scope and in accordance with the methods and means determined by that person; ii. undertakes to furnish, for the carrying out of the contract, the material, equipment, raw materials or merchandise chosen by that person and to use them in the manner indicated by him; and iii. keeps as remuneration, the amount remaining to him from the sum he has received in conformity with the contract, after deducting the expenses entailed in the performance of that contract.

[9] See for example, Christie et al. (1998: 20); *Couture-Thibault et Pharmajan*, [1984] TA 326 (Quebec): this case involved a woman who did accounting and clerical work from her home; *Project Headstart Marketing Ltd.*, BC EST D164/98, April 27, 1998 (British Columbia): this case involved home telephone solicitors.

[10] See for example, Parry (1999: 17-4).

[11] Some formalities may have to be met for the worker to be able to claim with the labour ministry. According to a source at the Quebec Commission des normes du travail, this agency will not proceed with a claim if the worker refuses to "regularize" the situation by declaring all sums earned to the governmental authorities responsible for income tax, welfare or employment insurance, depending on the worker's situation (interview August 1999).

[12] RSC,1985, c. I-2.

[13] In Ontario, see for example: *J.E. Travers Restaurant Ltd. (c.o.b. Harvey's) (Re),* ESC No. 2765, October 25, 1990; *Apollo Real Estate (Re),* ESC 94-74, March 24, 1994. In this last case, the referee stated: "Indeed, to deny the protections of the Act to employees who are not Canadian citizens or permanent residents would not only make them vulnerable to exploitation, but would, in effect, do far more to undermine those very provisions of the *Immigration Act* the Applicant is so concerned about, as it would make such persons the employees of choice for unscrupulous employers." A source at the British Columbia Employment Standards Branch confirmed that these workers are also covered in this province (interview March 1999).

[14] This judicial interpretation has been developed based on the Quebec *Civil Code* and the provisions prohibiting contracting against public order. Thus, the rationale behind this interpretation is that since the *Immigration Act* is of "public order," any contract concluded in violation of the act is null and void. A source at the Commission des normes du travail confirmed that it will not proceed with a claim if the worker cannot demonstrate that he/she has a valid work permit (interview August 1999). It should be noted that the denial of coverage to these migrant workers is in contradiction with the ILO experts' interpretation of state obligations toward these workers. See ILC (1999, paras 289ff).

[15] Art. 2. See also *Commission des normes du travail* v. *International Forums*, [1985] C.P. 1.

[16] NBESA, s. 1: "'place of employment' means any building, structure, premises, water, land or other place or thing in or upon which one or more persons are or has been employed for wages."

[17] S. 167(1).

[18] OESA, s.1, under "employee" (b).

[19] The term "homework" was originally defined in the *Factory, Shop and Office Building Amendment Act, 1932*, SO 1936, c. 21, and then expanded when it was included in the *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1964, c.45. In 1968, the homeworker provisions were transferred from the *Industrial Safety Act* to the *Employment Standards Act, 1968*, SO, c. 35, s. 1. The present definition, which is slightly different from the 1968, definition was adopted in 1974 with the *Employment Standards Act, 1974*, SO 1974, c. 112. Schedules adopted under the Ontario *Industrial Standards Act*, RSO 1990, C. I.6, also provide for specific working conditions in certain sectors of the garment industry: *Schedule- Women's Coat and Suit Industry*, Ontario Regulation 282/99, amending Regulation 859, and *Schedule- Women's Dress and Sportswear Industry*, Ontario Regulation 283/99, amending Regulation 660.

[20] See Ontario, Ministry of Labour (1994); *Super Fitness Centres Inc. (Re)*, [1997] OESAD No. 245, March 21, 1997 (telemarketers were determined not to be homeworkers under the Act). According to the Employment Standards Branch guidelines: "An employee's design of computer programmes or editing of materials on a word processor or computer constitutes homework." Employment Standards Branch, *Employment Standards Act of Ontario: Policy and Interpretation Manual*, Vol. 1 (Toronto: Carswell, continuous update) at 9-4. There is, however, apparently no case law on this question.

[21] This ambiguity was underlined in the *Thompson Report*. The previous definition of "work" read as follows: "the labour or service an employee is required to perform for an employer and includes the time the employee is required to be available for his employment duties at a place designated by the employer but does not include the time spent by an employee in his own living accomodation, whether on or off the employer's premises." The last section of this definition refers to waiting or "on-call" time which in the new Act has been put into a separate paragraph. The *Thompson Report* recommended that the definition of "work" clearly include homework. See Thompson (1994: 34-35). See also Hickling (1990: 23-24) on how the Act was interpreted by the Ministry to exclude all forms of homework before the changes of 1995.

[22] BC Reg. 396/95, s.1.

[23] BCESA, s.15, and BC Reg. 396/95, s. 13. See the section on permits and registration of homeworkers below.

[24] New Brunswick (1999). There have been no public hearings for this consultation and, at the time of writing this report, the written comments submitted by stakeholders and individuals had not yet been compiled by the government, nor information on the consultations made available to the public apart from the consultation document above.

[25] Art. 41.1: "[Equal rate] No employer may remunerate an employee at a lower rate of wage than that granted to other employees performing the same tasks in the same establishment for the sole reason that the employee usually works less hours each week. [Exception] The first paragraph does not apply to an employee remunerated at a rate of pay which is more than twice the rate of the minimum wage."

[26] *Home Work Convention* (No. 177), preamble, arts. 4 and 5. See Chapter 2.

[27] There is, however, an obligation in British Columbia for employers of "domestics" to provide a written contract containing the terms of employment. BCESA, s. 14.

[28] O. Reg. 325, s. 13.1.

[29] A spokesperson with the Employment Practices Branch stated that, to his knowledge, the Branch had never received any complaints that these contracts were *not* being provided (interview June 1999). Considering the problems surrounding the registry systems for homeworkers in Ontario and British Columbia, it is unclear whether employers fufill this obligation.

[30] *Home Work Recommendation* (No. 184), art. 5.

[31] NB Reg. 95-115, s. 5(2): "Wages paid to piece workers shall not be less than the minimum wage for the number of hours actually worked during a pay period." In Ontario, see the definition of "regular rate" (s. 1) and O. Reg. 325, s. 11. In Quebec, see the broad definition of "wages" at s. 1 of the QARLS. For employees under federal jursidiction, see s. 178(1) of the CLC, Part III and s. 20 of the *Canada Labour Standards Regulation*. In British Columbia, see

BCESA, s. 16, and the *Interpretation Guidelines Manual* under s.16 (available on the Ministry of Labour Internet site <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16)>.

[32] NB Reg. 95-115, s. 5(3). This rate is currently set at $253 a week (January 2000).

[33] According to a source at the Employment Standards Branch, this provision was initially intended to cover such employees as lot guards (in the forestry industry, for example) who work alone in isolated areas and whose actual hours of work are not verifiable since they are present in their workplace around the clock (interview June 1999).

[34] *Regulation respecting labour standards*, R.S.Q., c. N-1.1, r. 3 (QRRLS), art. 2. See also Brière (1994: 21).

[35] This is the interpretation applied by the Commission des normes du travail (1998).

[36] O. Reg. 325, s. 10(1) 3.1, as amended by O. Reg. 423/94.

[37] This was the minimum wage at the time of writing. The last change to the general rate was on January 1, 1995.

[38] C. D-2, r.26, art. 6.05.

[39] Although the law does not explicitly say this, art. 1(10) can be interpreted as guaranteeing at least the minimum wage to a homeworker. Article 1(10) contains the definition of "employee," which includes the person who "keeps, as remuneration, the amount remaining to him from the sum he has received in conformity with the contract, after deducting the expenses entailed in the performance of that contract." This interpretation would be applied by the Commission des normes du travail, according to a spokesperson (interview August 1999).

[40] OESA, s. 24(3). See also Ontario Employment Standards Branch (nd: 12-20).

[41] See the section on the burden of proof below. See also Ocran et al. (1993: 34). No provision was adopted with the amendments of 1995 to remedy this.

[42] OESA, s. 17 (this section also limits daily work at eight hours a day); CLC, Part III, s. 171.

[43] QARLS, art. 78 (24 consecutive hours); BCESA, s. 36 (32 consecutive hours and eight hours between shifts); NBESA, s. 17(1) (24 consecutive hours).

[44] OESA, s. 24; QARLS, art. 55; BCESA, s. 40; CLC, Part III, s. 174. In British Columbia, employers must pay double time if a worker has worked 11 or more hours in a day, or 48 or more hours in a week.

[45] NBESA, s. 16. This is one of the issues being considered under the review of the Act: New Brunswick and Newfoundland are the only jurisdictions in Canada that have such a provision. See NB, Dept. of Labour (1999).

[46] For example, the BCESA allows flexible work schedules with the approval of 65 percent of the affected employees (ss. 40 and 41), and the QARLS provides for staggered working hours on an other than weekly basis with the permission of the Commission des normes du travail (the workers' consent is not required) (art. 53). In New Brunswick, the Director of Employment Standards can grant an exemption from the overtime provisions or any other provisions following a request by an employer and according to certain criteria (NBESA, s. 8).

[47] For example, the QARLS states that, among others, managerial personnel and farm workers are excluded from the provisions on working hours and overtime (s. 54), and the Regulation sets a normal work week of 55 hours for people working in remote areas (QARLS, art. 12). In Ontario, the overtime pay provisions do not apply to a list of categories of workers set out in the Regulation (O. Reg. 325, ss. 3 and 7).

[48] O.Reg. 423/94.

[49] BC Reg. 396/95, s. 37.8, effective June 14, 1999. The regulation also contains specific provisions for certain employees of high-technology companies who are not professionals. A "high-technology professional" is defined as:

> ...a person who a) is a computer systems analyst, manufacturing engineer, materials engineer, Internet development professional, computer programmer, computer science professional, multimedia professional, computer animator, software engineer, scientific technician, scientific technologist, software developer, software tester, applied biosciences professional, quality control professional, technology sales professional (other than a retail sales clerk), electronic engineer or any similarly skilled worker; b) in addition to a regular wage, receives stock options or other performance based compensation package set out in a written contract of employment, and c) has one of the following qualifications: (i) a baccalaureate or licenciature degree; (ii) a related post-secondary diploma or post-secondary certificate; (iii) equivalent work experience" (s. 37.8 (1)).

A "high-technology company" is defined as "a company where more than 50 percent of employees meet the definition of a high technology professional, are managers of persons meeting the definition of a high technology professional or are employed in an executive capacity" (s. 37.8(1)).

[50] BC Ministry of Labour (1998). It should be noted that the Washington State legislation (WAC 296-128-535) only applies to high-technology professionals who earn at least $27.63 per hour. The British Columbia regulation does not provide for a minimum rate of pay.

[51] QARLS, art. 54(4).

[52] See Brière (1994: 21). See also *C.N.T.* v. *International Forums Inc.*, [1985] C.P. 1, where the court determined that this exclusion applied to homeworkers, since the employers cannot

control homeworkers' hours, even though it was not demonstrated that the employer in this case was incapable of controlling the number of hours worked.

[53] "An employee who is working excess hours contrary to a specific term of an employment contract or without authorization may well face disciplinary action by an employer, but that does not alter the fact that he or she is entitled to overtime pay for overtime hours worked." ON, Employment Standards Branch (nd: 12-10).

[54] O. Reg. 325, s. 12(2) a) iii) and b). See ON, Employment Standards Branch (nd: 11-22 to 11-25).

[55] BCESA, s. 1, under the definition of "work."

[56] QARLS, art. 57.

[57] Commission des normes du travail (1998), under art. 57. According to a source at the Commission, the term "place of employment," which is not defined in the Act, is interpreted to include the home for the purposes of the Act (interview August 1999). See also *Commission des normes du travail* v. *Urgel Bourgie Ltée*, Quebec Superior Court, Montréal, No: 500-05-014034-928, October 18, 1998, where availability time at home for a funeral parlour employee was considered to be worked time. According to a spokesperson from Human Resources Development Canada, the same interpretation would be given to a similar provision in the *Canada Labour Standards Regulation* (s. 11.1).

[58] This is one of the issues to be studied under the review of the Act. See NB, Dept. of Labour (1999); NBFL (1999).

[59] For example, in British Columbia, workers are entitled to four hours at the regular wage if they report in for work (BCESA, s. 34).

[60] BCESA, s. 31(3). Penalties can be imposed on employers, however, if they do not respect this provision.

[61] Interpretation given by a spokesperson at the Commission des normes du travail (interview August 1999).

[62] See, for example, HRDC (1994: 63) where a general recommendation was made to establish homeworker registries. See also: ILGWU and INTERCEDE (1993); Ocran et al. (1993).

[63] Manitoba's *Employment Standards Code*, S.M. 1998, c. 29, s. 80, contains a provision that obliges employers to maintain a detailed registry of homeworkers. Several European countries' legislation and jurisdictions in the United States also provide for a registry of certain categories of homeworkers.

[64] See Chapter 7 for more information on the decree system.

[65] OESA, s. 16. This obligation also existed in the initial *Employment Standards Act* of 1968.

[66] See above for the definition of "homeworker" under the OESA.

[67] Information obtained from a spokesperson at the Ontario Employment Practices Branch of the Ministry of Labour (interview June 1999).

[68] Ontario Ministry of Labour, "Application for a Permit to Employ Homeworkers under the *Employment Standards Act,*" Form # 0737 (11/95).

[69] Information and statistics obtained from a spokesperson at the Ontario Employment Practices Branch of the Ministry of Labour (interview June 1999).

[70] Interviews with spokespersons from the Workers' Action and Information Centre of Toronto and the Ontario Regional Council of UNITE (interviews June 1999).

[71] OESA, s. 16(4). Since the exclusion of homeworkers from the overtime provisions was lifted in 1994, the hours worked must be indicated even if section 16(4) does not specify this, according to a spokesperson at the Employment Practices Branch, Ontario Ministry of Labour (interview June 1999). On the Ontario permit system, see also ILGWU and INTERCEDE (1993).

[72] Ontario Ministry of Labour, Application for a Permit to Employ Homeworkers under the *Employment Standards Act*, Form # 0737 (11/95).

[73] BCESA, s. 15, reads: "An employer must provide to the director, in accordance with the regulations, any information required for establishing and maintaining a registry of employees working in private residences."

[74] BC Reg. 396/95, s. 13. There is also a registry of resident domestic workers, which, according to a spokesperson at the Employment Standards Branch, has been much more successful than the homeworker registry, mainly because the branch has been able to obtain the co-operation of Canadian immigration authorities and placement agencies to locate the workers (interview August 1999).

[75] Interview with a spokesperson from the Employment Standards Branch, August 1999.

[76] *Ibid.*

[77] OESA, s. 78 (1).

[78] Yanz et al. (1999: 123). A registry of all entities in the garment chain of production (retailers, manufacturers, jobbers and contractors) is also proposed. See also ILGWU and INTERCEDE (1993: 67).

[79] See Dagg (1997). The problems concerning general enforcement of the acts were raised by all the workers' advocates interviewed, as well as by some of the government spokespersons.

[80] In all the provinces, this was confirmed by workers' advocates, as well as by some of the government spokespersons interviewed, who underlined that there are not enough human and financial resources available to verify the working conditions of homeworkers and employers'

compliance with the Act. The difficulties encountered in maintaining registries of homeworkers also amply illustrate this problem.

[81] A spokesperson for the New Brunswick Employment Standards Branch confirmed that general audits were rarely undertaken (interview, June 1999). Workers' advocates in British Columbia and Ontario also confirmed that few inspections and audits were being done. See also ILGWU and INTERCEDE (1993). For Quebec, see Au bas (1994: 1519). However, in the Commission des normes du travail's *Rapport annuel 1996-1997* (1997) a new program was announced wherein the Commission had audited 401 employers. It was also announced that in 1998-99, 2,000 inspections were to be done in targeted workplaces (Commission des normes 1998).

[82] *Employment Standards Improvement Act, 1996*, SO 1996, c. 23.

[83] OESA, s. 82.3.

[84] OESA, s. 82.3.

[85] OESA, ss. 64.3 and 64.4. The time period for filing a complaint in British Columbia is also six months (BCESA, s. 74), whereas it is one year in Quebec (QARLS, art. 115) and New Brunswick (NBESA, s. 61).

[86] OESA, ss. 65(1.3) and 65(1.5). At the time of writing, no minimum amount had been established in the regulations.

[87] For a commentary on these changes, see Employment Standards Work Group (1996).

[88] See Employment Standards Work Group (1996, 1997). See also Sack Goldblatt Mitchell (1997).

[89] QARLS, art. 5(4).

[90] The efforts at educating the public can be seen on the Web sites of the ministries of labour and the information documents available to employees and employers.

[91] BCESA, s. 101. This provision expressly overides the provincial *Freedom of Information and Protection of Privacy Act*.

[92] Similar initiatives, on a larger scale, have been undertaken in the United States, particularly in the garment industry. See Yanz et al. (1999).

[93] BCESA, s. 74; NBESA, s. 61(1).

[94] BCESA, s. 9, forbids the hiring of children under the age of 15 without the permission of the Director of Employment Standards.

[95] BCESA, ss. 85, and OESA, s. 63(2).

[96] NBESA, s. 58.

[97] QARLS, art. 109.

[98] *Comité paritaire de la chemise* v. *Potash*, [1994] 2 SCR 406. The issue was whether inspection mechanisms under the *Act Respecting Collective Agreement Decrees* were contrary to s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which protects citizens from unreasonable search and seizure. Home inspections were not considered, per se, to be unreasonable by the Supreme Court.

[99] See, for example, OESA, s. 73, and BCESA, s. 91.

[100] See Parry (1999: 17-1 to 17-8b). See, for example: NBESA, s. 60(4): "Where an employer fails to maintain accurate records in accordance with this Act, the Minimum Wage Board, the Labour and Employment Board or the Director may accept the evidence of an employee with respect to his employment, and the onus of proving the contrary shall be on the employer."

[101] QARLS, arts. 98ff.

[102] Quebec *Civil Code*, arts. 2803ff.

[103] BCESA, s. 95; OESA, s. 12; QARLS, art. 95. The CLC Part III requires that the Minister issue an order regarding the association of federal works undertakings or businesses ('s. 255). See also ILGWU and INTERCEDE (1993: 20); Commission des normes du travail (1998), under art. 95.

[104] Facts taken from the Super Fitness Centres case: *Super Fitness Centres Inc. (Re)*, [1997] OESAD No. 245, March 21, 1997. It was determined that these telemarketers were not independent contractors and that "it is precisely these kinds of arrangements that the Legislature had intended should be covered by the minimum standards set out in the [Employment Standards] Act."

6. WORKERS' COMPENSATION AND OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY

Many people improve the quality of their working life by working at home. They control their environment, can work at their own speed and feel less stressed because their employer is not in the immediate vicinity when they are working. However, not all people working at home are necessarily doing safe work or working safely. A seamstress, for example, is often exposed to dust from the materials she uses while working in a poorly ventilated area of the house. Her work station is likely to be uncomfortable, but she will continue to work for long hours at a stretch, making repetitive movements that could contribute to musculo-skeletal disease, and perhaps straining her eyes by doing detail work in poor light. High voltage sewing machines may be plugged into ill-adapted electrical circuitry. Strangers who deliver her piecework may be aggressive, and a source of sexual harassment and potential violence. Her husband may even contribute to stressful working conditions by acting as an in-house overseer, insisting that she work more quickly or continue to work in spite of illness.[1]

While only the workers are endangered by the non-ergonomic work stations, everyone in the home may be exposed to dust, risks of electric shock and fire and, in some cases, toxic substances, such as solvents used to clean tiles or glue used in the making of handicrafts.[2] Many homeworkers combine child care and other unpaid domestic work with the paid homework, accumulating significant sources of stress from conflicting roles. The boundary between paid and unpaid work may be unclear, particularly in the case of women homeworkers who often work in areas of the house that are occupied by other family members.[3]

The very nature of homework changes working conditions that can affect both mental and physical health. On-site workers know they're working because they are physically in the workplace. Because a worker becomes invisible when she works at home, justification of her work derives solely from her actual production. When work entails attendance on a fixed schedule in an office or factory, it's taken for granted that the person is working, even though she might be far less productive. Homeworkers often feel they are working only when they are actually producing, so the actual work day becomes much longer, and actual production time per day is increased. Some workers complain that those in their immediate environment don't recognize what they do as work, so friends and relatives will drop in or children or husbands will interrupt in a way they wouldn't dream of doing if the worker was in an office or a factory (Fitzpatrick 1998).

The incentive to work long hours may be exacerbated by payment mechanisms based on piecework, a problem for health when work implies repetitive movements. There are strong economic incentives to discourage the taking of breaks necessary for protection from repetitive strain injury or eye strain.[4] Some studies have found that transferring a worker home actually increases productivity, but also implies longer hours and fuzzy barriers between leisure time and working time, all of which can increase work-related stress.[5]

There are several issues to consider regarding occupational health and safety and homework. The examples discussed illustrate three types of situations.

- Some of the increased risks to health are actually caused by the fact that the worker is working out of her/his home. Poor wiring or multiple and simultaneous demands from both paid and unpaid work are hazards created by the situation of homework itself.

- Other hazards, such as repetitive movements, eye strain and exposure to cotton dust or solvents, are intrinsic to the task, rather than to its location. The fact that the work is done at home may limit the possibility of ensuring proper ventilation, good lighting or good ergonomics, and cloud issues of responsibility for prevention.

- Fuzzy borders contribute to legal confusion when accidents arise, as in the case of a worker who falls down the stairs while running for the telephone.

Each of these situations may give rise to a gamut of legal issues, both in terms of the right to workers' compensation benefits and in terms of the employers' obligation to prevent injury and disease. Unlike France and Belgium,[6] the jurisdictions covered in our study have no legislation governing homework as such. No Canadian jurisdiction has really developed policy, be it consistent or otherwise, regarding labour law specifically adapted to homeworkers. As a result, the answer to the question as to whether legislation applies or not often seems almost accidental: literal interpretation of terms designed to cover a completely different reality provide rights for some while excluding others.

Cases that test the applicability of current legislation arise infrequently. In many provinces, it is almost impossible to identify cases involving homeworkers, as the classification systems used to manage information do not specify workplace location. Even in those provinces that have easily accessible case law, so few cases involve homeworkers that it leads us to believe that a large part of this work force is invisible to the institutions mandated to prevent and compensate for occupational injury and disease. In her study of homeworkers in British Columbia, Kathleen Fitzpatrick (1998) found that most of the women she interviewed believed they had no rights under labour legislation. They had been told or believed they were self-employed because they were working out of their homes even though, in many cases, application of criteria for determining coverage under compensation legislation would probably have led to the conclusion that they were working under a contract of employment. Another source told us that many homeworkers, particularly in the garment industry, are led by "middlemen" or intermediaries to believe that what they are doing is illegal, thus ensuring their discretion and their fear of the institutions mandated to protect them.[7] Homeworkers are particularly vulnerable to misinformation, as they are far more likely to be isolated.

In this chapter we examine legal questions arising when workers' compensation legislation and occupational health and safety legislation is applied to homeworkers.

WORKERS' COMPENSATION LEGISLATION

An Overview of Workers' Compensation Legislation in Canada

Every Canadian province has legislation guaranteeing economic compensation for workers who suffer from illness or injury because of their work. The first such legislation was adopted in Quebec in 1909,[8] and was rapidly followed by the adoption of broader and more complete legislation in Ontario in 1914.[9] Other provinces followed suit.[10] Each law is unique, although there are many similarities among the different provincial statutes. Those in force in common-law jurisdictions (everywhere except Quebec) have often followed the model of Ontario legislation, although recent changes in Ontario have set it apart from other provinces on several issues. In spite of differences, the essence of the legislation is similar in all provinces.

Workers are guaranteed the right to compensation if it is shown that their injury is one that is covered under the statute. In the absence of a worker's gross negligence, compensation is payable regardless of fault, and benefits cover both temporary and permanent disability. In many provinces, workers also have the right to rehabilitation services, and to benefits paid during rehabilitation. Actual structures of benefits vary from province to province. The amount of benefits is linked to previous working income. Quebec provides for 90 percent of net income, British Columbia pays 75 percent of gross, while Ontario has now reduced benefits to 85 percent of net, and New Brunswick pays 80 to 85 percent of net earnings.[11] All provinces have a maximum coverage, so high earners do not receive full compensation. While the maximum varies from province to province, in 1999 the maximum hovered around $50,000 in the jurisdictions studied.

Although workers have the right to compensation regardless of employer conduct, coverage under the Act implies the exclusion of the right to sue. Thus, if a homeworker is a worker under the Act, regardless of jurisdiction, he/she cannot sue the employer if the injury results from employer negligence (e.g., provision of defective machinery or failure to warn about the dangers of substances provided for work purposes). The situation regarding injury to family members is less clear, as we shall see. If a homeworker is not covered by legislation, the right to sue under the common law or civil law remains.[12]

In all jurisdictions in Canada, workers' compensation is a form of social insurance in which premiums are paid exclusively by employers. Historically, the right to sue employers was abolished in exchange for the right to be compensated without proof of fault. Employers benefit from these schemes because their liability insurance need not cover accidents caused to their workers. They have broad-based protection against lawsuits, and protection from liability may even include protection from human rights-based suits concerning sexual harassment.[13] Premiums vary according to the riskiness of the work and according to payroll data (the number of workers and salaries paid). Some employers try to reduce their compensation costs by contracting out dangerous work or by restructuring the employment relationship. One way is to close on-site positions while farming out work to people working out of their homes. Sometimes, such an approach is legitimate; at other times, it

appears to be a strategy to reduce costs by eluding legislative obligations, making workers "disappear" from traditional regulatory frameworks.

In some of the cases studied, the compensation boards confronted employers who had refused to pay premiums for their "employees" who work out of their homes. In these cases, the homeworkers themselves are frequently not parties to the litigation surrounding issues of homework, as the debate is between the compensation boards and the alleged employers.

Workers' compensation falls under provincial jurisdiction. What happens to workers under federal jurisdiction? Two categories of workers must be considered. Some work for companies that fall under federal jurisdiction,[14] such as CN or Bell Canada. It is very clear that the right to compensation for these workers is governed by provincial legislation,[15] so their actual place of employment determines which legislation applies. Workers who are truly governed by federal legislation are those who work for the federal government, and whose rights are determined by the *Government Employees Compensation Act.*[16] Under this legislation, the rights of federal workers to compensation are governed by the legislation in force in the province where the employee is usually employed.[17] Thus a federal civil servant, whose office is based in Quebec and who is doing telework from home (in Quebec), would be governed by Quebec compensation legislation, to the extent that specific provisions of the provincial act are included in the legislation by reference.[18]

Problems might arise if the office of the employer is in Ottawa and the worker's home is in Quebec. Is the Quebec legislation applicable, or would the Ontario legislation apply?[19] In the case of an employee of the federal government, sources interviewed thought the site of the employer would determine the applicable legislation.

In the case of a Bell Canada worker doing telework in such circumstances, similar problems would arise in determining the applicable legislation, although the rules are different. The Quebec statute applies if the employer has an establishment in Quebec and the injury is sustained in Quebec.[20] If the employer has no establishment in Quebec, Quebec legislation would normally not apply, unless the worker's home is considered to be an establishment.[21] Ontario legislation would apply to the worker "if his or her employer's place of business is in Ontario and if the worker's usual place of employment is in Ontario, and the accident happens while the worker is employed outside of Ontario for a temporary purpose connected with the worker's employment."[22] Furthermore, Ontario legislation specifically provides for cases where the worker could conceivably be entitled to benefits in several jurisdictions. In the example submitted, the Workers' Safety and Insurance Board (WSIB) would ask the worker to elect which legislation he/she wishes to apply to the claim.[23]

Transborder issues could be resolved differently, depending on the legislation of each province involved. Often, the rights of workers differ from one province to another, both in terms of the type of injury covered and the amount of benefits payable. With increasing telework, it is foreseeable that transborder issues could be raised on a regular basis. They are of such complexity that preventive law would dictate that some understanding should be arrived at before work injury occurs. While legislation in some provinces seems to provide

solutions to this type of problem (leaving it up to the choice of the worker, for instance) other jurisdictions don't have clear solutions in these cases.

Other than the specific issue raised by transborder work contracts, the right to workers' compensation for homeworkers falling under federal jurisdiction depends on the provincial legislation applicable, so their situation will not be considered separately.

Is the Homeworker a Worker Under the Act?

Two criteria must be met in order to have coverage under any of the workers' compensation statutes studied: the industry in which the work is performed must be covered by the legislation, and the contractual relationship between the worker and the employer must allow the conclusion that the homeworker is a worker under the definition of the Act.

When considering the *industries covered*, an examination of legislation in the jurisdictions studied shows that three different legislative approaches prevail.

- Quebec covers all industries except professional sports and some home caregivers,[24] and has no provision allowing the Commission de la Santé et la Sécurité du Travail (CSST) to exempt industries from coverage.

- British Columbia and New Brunswick cover all types of industrial activity, unless it is specifically excluded by statute or regulation.

- Legislation in Ontario only covers an industry that is specifically designated by statute or regulation.

Thus, while in Quebec coverage is almost universal, it is estimated that only 70 percent of Ontario's employed work force is covered by the *Worker Safety and Insurance Act* (WSIA). Among those industries that do not fall under the purview of the Ontario legislation are major employers of women, including the banking and insurance industries. In New Brunswick, there must be a minimum number of workers before an industry or establishment falls under the scope of the Act on a compulsory basis.[25] This has particular implications for homeworkers, since an employer may be encouraged to farm out work to homeworkers in order to reduce the size of the work force and thus reduce economic obligations.

All legislation studied presupposes that a claimant must be a *worker covered by the legislation*. In most cases this implies that the worker is hired under a contract of employment. Quebec, in this particular instance, allows for coverage of some self-employed workers, under certain conditions. Other jurisdictions exclude the self-employed from coverage. In those cases where the self-employed are excluded from coverage financed by employers, they may be allowed to insure themselves by paying premiums into the scheme. Issues regarding the homeworker's status as a worker arise in two contexts:

- when the worker makes a claim, she will be compensated only if she has coverage under the act, either by falling under the definition of worker or by having voluntary coverage; and
- when the workers' compensation board makes an assessment as to the financial liability of an employer for premiums.

The employer's obligation to pay premiums and the amount of premiums to be paid depend on the number and salaries of workers employed.

General Coverage

In Ontario and New Brunswick, specific provisions limit or exclude coverage payable to "outworkers," so it is necessary to examine this legislation in order to determine the meaning and scope of the exclusion in relation to homework.[26] British Columbia's legislation will also be examined because it contains definitions governing outworkers. Federal legislation and that of Quebec have no such exclusion, so in these jurisdictions the only issue becomes one regarding the existence and nature of the work contract.

Outworkers and homework

In Ontario, the WSIA specifically excludes workers who in other jurisdictions are designated as outworkers,[27] although an industry covered under the legislation may include a household, if domestics are employed.[28] This exclusion has not been analyzed in policy papers or case law, so we may only speculate as to its scope. Sources interviewed confirmed that this section was originally designed to exclude cottage industries prevalent in the early 20th century and, as such, its continued presence is anachronistic. Ironically, the actual wording of the statute permits the conclusion that most salaried garment workers working out of their homes would be excluded, while telecommuters working out of their homes would be covered. Those excluded are designated as "persons to whom articles or materials are given out to be made up, cleaned, washed, altered, ornamented, finished, repaired or adapted for sale in the person's own home or on other premises not under the control or management of the person who gave out the articles or material." This exclusion is an exception to the rule, and thus should be construed restrictively.[29]

Two issues may be raised by this wording.

- Does the exclusion extend to employees working out of their own homes, such as garment workers who do finishing at home using the employer's equipment, respecting the employer's time frame for production and whose work is quality controlled by the employer?
- Given that telework does not entail work on "articles or materials" as such, would the exception be applicable?

In New Brunswick, sources interviewed at the Workplace Health, Safety and Compensation Commission thought that all homeworkers who had an employer–employee relationship would be covered by the Act,[30] despite the outworker definition. A similar conclusion was

drawn in Ontario, both by the Office of the Worker Advisor and by the Workplace Safety and Insurance Board (WSIB). Although the Ontario WSIB understood the legislation to exclude workers doing manufacturing work out of their homes, the Board would, nevertheless, submit these workers to the organizational test questionnaire to determine whether they were independent operators or employees. Were they to be employees, coverage would then be extended to them, given the ambiguous wording of section 11(1)b.

As for telework, some sources were of the opinion that the terms used were not broad enough to include telework, while others were less categorical. In any case, we were unable to find anyone in any jurisdiction who could remember a case in which this definition was applied. This is not surprising given that many homeworkers feel they are excluded from the purview of all social insurance legislation and would not be likely to bring forward test cases based on the interpretation of ambiguous legislation.

In any case, those workers who are excluded as "outworkers" may sue their employers for negligence if they can prove that their injury was caused by certain conditions described in section 114 of the WSIA.[31] All workers covered under the WSIA are precluded from suing their employers for negligence.[32]

Unlike Ontario, however, New Brunswick specifically allows outworkers to obtain voluntary coverage under the terms prescribed by the Commission,[33] although conditions for application for voluntary coverage exclude the self-employed, unless the individual is operating as a limited company.[34]

British Columbia's *Workers' Compensation Act* defines outworkers but the definition is obsolete,[35] as the term is not used in the body of the legislation itself, but only in the definitions. From the adoption of the original workers' compensation legislation in 1916 until January 1, 1994, outworkers were excluded from compulsory coverage under Part 1 of the *Workers' Compensation Act*, but this exclusion was removed when the Government of British Columbia chose to provide universal coverage to BC workers.[36] The definition itself was repealed by new legislation adopted in British Columbia in 1998.[37]

Homeworkers are, therefore, subject to the same inclusion rules as every other type of worker, and the main issue in British Columbia is to determine whether the homeworker is a "worker" under the Act or an independent operator. As the Appeal Division of the Workers' Compensation Board has stated clearly:

> [P]ersons performing work at home may in some circumstances be workers of a particular employer. Of course, not all persons performing work at home will be workers. For example, a person knitting sweaters at home on their own initiative, and offering them for sale to the public at large, would not be engaged in an employment relationship. Independent operators have the option of purchasing personal optional protection, but are not covered on a compulsory basis.[38]

Workers and independent operators: criteria determining coverage
In all jurisdictions covered, case law has determined several criteria for distinguishing between workers, automatically covered under the Act, and independent operators, who usually must pay for their own coverage if they want insurance under the legislation.

The label given by the parties to the work relationship is not binding on the compensation boards. Thus, even if both the homeworker and the client maintain that the homeworker is an independent contractor, this will have little effect on the final decision as to whether the worker–employer relationship exists.

> For full effect to be given to the principle of compulsory coverage contained in the Act…the prohibition of contractual avoidance must be applicable whether such a contract provides in express terms that no benefits under the Act are payable to a worker of the employer, or whether it seeks to achieve the same objective by more subtle means, such as by describing the parties as independent contractors in circumstances in which the relationship is, in substance, one of employment.[39]

If the worker is a worker in the meaning of the legislation, the fact that the employer has never paid for coverage does not prevent the acceptance of a claim for compensation. On the other hand, those who are not automatically covered as workers will be precluded from claiming if they have not paid into the fund.[40] The situation in Quebec is slightly more complex, as some independent operators, as we shall see, are deemed to be workers in spite of their self-employed status.

Federal workers: In order to benefit from provincial legislation, a person governed by federal legislation must be considered a worker under the *Government Employees Compensation Act*. An individual who is not a worker under that Act, cannot be covered by provincial legislation, even though provincial legislation contains a broader definition of the term "worker."[41] The federal legislation covers a narrower spectrum of contractual relationships, restricting itself to the traditional scope of contract of service.[42] This distinction is of particular relevance to federal workers in Quebec, as other provinces apply criteria similar to those of the federal legislation when determining whether a claimant is a worker under the Act, while Quebec's legislation has a broader scope.[43]

Quebec: Although determining contractual arrangements is paramount under all legislation (i.e., including employees while excluding the self-employed), Quebec provides for a broader possibility of coverage. While the self-employed ("independent operators") are not included in the definition of the term "worker," which presupposes a "contract of hire of personal services," some independent operators are deemed to be workers for the purpose of the Act under certain prescribed circumstances. Thus, a homeworker consistently receiving out-sourced contracts from the same employer could be deemed a worker under the Act and eligible for compensation coverage.

Quebec thus provides for three separate situations.

- Worker: In principle, to be covered a person must be a "worker" defined as "a natural person who does work for an employer for remuneration under a contract of hire of personal services or of apprenticeship...."[44] In some cases this definition has been narrowly construed, so people working without a work permit, as provided for in the Canada *Immigration Act,* have been held to be excluded by the definition on the grounds that they are not hired under a valid work contract, even in cases where the employer is fully aware of the absence of a work permit.[45] Workers working "under the table," but without the need for a work permit under immigration law, are covered regardless of whether or not the income earned is properly declared in income tax returns.[46] Salaried workers were excluded from the purview of the definition only in those cases involving immigration status. This practice of exclusion does not exist in the other jurisdictions studied.[47]

- Independent operator deemed to be a worker: Quebec legislation first defines restrictively the notion of independent operator[48] and then includes some independent operators in the concept of "worker."[49]

- Independent operators not deemed to be workers and other self-employed persons: An independent operator falling under the statutory exceptions provided for in article 9 will not be covered by the legislation unless he/she pays for voluntary coverage. The same is true of the self-employed person who employs others.

These various definitions are quite convoluted. It is thus interesting to examine case law in order to determine how the different criteria are applied. The people in the following illustrations, drawn from the case law, were all covered by the legislation, either as workers or as independent operators deemed to be workers under article 9.

When workers do not provide their own tools, are under the supervision of the employer and do not run the risk of profit or loss, they are workers under the Act, even if their services are only required sporadically.[50] Others, who provide their own materials or their own equipment have been covered under article 9.

Garment workers working out of their homes, assembling garments that are then delivered to a factory for finishing, have been held to be independent operators covered under the legislation because of the deeming provision of article 9.[51] The workers provided their own sewing machines, needles and other equipment, so they were held to be independent operators. Nevertheless, although some may have occasionally worked for other factories either as salaried workers or as independent contractors, their employment by the factory was not sporadic (six months of the year, in some cases for several years). Given the application of article 9, the CSST was justified in levying assessments from the employer for these workers. The same reasoning will sometimes apply to garment workers working out of their homes for a subcontractor who also works out of her/his home.[52]

A craftsman who does piecework making snowshoes at home that are then delivered to an enterprise that retails in camping equipment as well as snowshoes is covered under article 9. The enterprise controls the quality of the work, but not the hours of work or the productivity of the worker. The worker, who cut himself at home while making snowshoes, is an independent operator deemed to be a worker. The fact that his girlfriend helps with the production does not prevent the application of article 9, as he is not exchanging services with another independent operator.[53]

Other illustrations in which independent operators were deemed to be workers included a rural postal delivery subcontractor who provided service only to one contractor, and who did work similar to that done by the employer (the person having the Canada Post contract)[54]; and a cameraman working on a film, even though he worked on several projects during a year.[55]

The burden of proof in these issues is unclear. In many cases, the CSST admits the worker is an independent operator, but will assess the "employer," unless the employer demonstrates that the self-employed contractor falls under one of the exceptions of article 9. For example, the contractor might employ other people or might have several contracts with several different companies or might do different work from that done in the factory. The Commission d'Appel en Matière de Lésions Professionnelles (CALP) has thus held that the preferred interpretation, in case of doubt, is that which supports coverage of the worker. This was the interpretation given to include homeworkers working for a garment contractor.[56] A different decision was arrived at in the case of a textile manufacturer who subcontracted to 23 different homeworkers. In that case, it was held that it would be "exorbitant" to ask the manufacturer to prove the exceptions provided for in article 9 as it would entail proving work patterns of the homeworkers. The CALP, in that case, held that employers are ill-prepared to prove work situations of their contractors and that it is up to the CSST to demonstrate coverage.[57] Because case law is contradictory, it is difficult to draw clear conclusions about the approach to be taken in the interpretation and application of article 9.

What happens in Quebec when a contractor subcontracts to other homeworkers?
Case law is also contradictory with regard to the status of contractors and subcontractors, and it is not clear whether the primary contractor, who then subcontracts, is an employer who must pay premiums to cover the subcontractors. At least one decision has concluded that the homeworker who subcontracts to others is not an employer under the Act and, as such, is not obliged to pay premiums for the work done by subcontractors.[58]

- An individual working out of her home and using the name Confection LDG enr. received regular contracts from a major textile manufacturer. She, in turn, contracted out the work to several women working out of their homes using their own equipment. The manufacturer controlled the quality of the finished product, and would return the material if dissatisfied. The contractor performed the same type of quality control, and would ask a subcontractor to start over if the work was unsatisfactory. Both contractor and subcontractors were paid on a piecework basis. At issue was whether the contractor was an employer. The appeal tribunal held that she was an independent operator and, therefore, not an employer under the Act. Further, it held that she did not have an

"establishment" and, therefore, could not be an employer. It remains to be seen whether the major manufacturer could be held to be the employer of all these women. If not, a major factory producer will have successfully contracted out its economic obligations to compensate for work injuries caused by the production process.

Comparing this case with that of the garment workers working under very similar conditions for another subcontractor in the Loudapier case[59] shows an intrinsic contradiction in the case law. If the women working as subcontractors for LDG are not independent operators deemed to be workers under article 9, then it is difficult to understand what distinguishes them from the women working in the Loudapier case. If the LDG case was wrongly decided, which is entirely possible, then LDG was an employer and, therefore, the major textile manufacturer was not an employer of LDG. Either way, a major producer seems to have successfully transferred workers' compensation costs to the people actually doing the work.

One author (Pratte 1995: 568) addresses the issue of subcontracting in this context by attempting to define the employer in these situations as being both the primary client and the intermediary entrepreneur. He then goes on to revoke the application of article 9 given that one of the exceptions to its application is met: the independent operator who works simultaneously for several employers is not deemed to be a worker under the Act. This rather convoluted reasoning has been rejected by the CALP,[60] and in the majority of their judgments on the issue, they will consider the middleman to be the employer of the subcontractors.

Ontario: A "worker means a person who has entered into or is employed under a contract of service or apprenticeship.[61] It is thus conceivable that a homeworker is a worker under this definition, although coverage will not be offered—not because the homeworker is not a worker, but because of the specific exclusion of section 11(1)b, already discussed. Homeworkers not governed by this exclusion (e.g., teleworkers or home day-care operators) will be covered by the WSIA if they work in an industry covered by the Act under a contract of service. The term contract of service has given rise to both policy directives and case law, although little exists that is specific to homework.[62]

Criteria applied to distinguish between those in an employment relationship and the self-employed are those discussed in Chapter 3.

- In applying these criteria, the Workers' Compensation Appeals Tribunal held that a home day-care operator was an employee because the factual situation showed a significant degree of control exercised by the placement agency on the homeworkers caring for the children. In so doing, the panel concluded that statutory responsibility of the agency, coupled with monthly visits to the worker's home and fairly directive language in the collective agreement between the agency and the bargaining unit (of which the worker was a member) all contributed to the conclusion that the home caregiver, in this case, was a worker under the *Workers' Compensation Act*. The panel specifically underlined that the fact that the individual was judged to have been a dependent contractor under the *Labour Relations Act*, or that the Agency had been held to be an employer under the

Employment Standards Act, was not binding on the panel called upon to apply the *Workers' Compensation Act.*[63]

British Columbia: Four different concepts are used to determine the status of parties in employment relationships. A supplier of labour may be a worker, an independent contractor, a labour contractor or an employer. Some of these concepts are named and defined in the legislation, while others are the creation of various policy manuals of the Workers' Compensation Board.[64] For our purposes, it is not necessary to examine, in detail, the boundaries between the different concepts, all of which have been the object of complex policy directives and decisions. It suffices to explain the basic consequences of belonging to each category, and to evoke some general principles that seem to be shared both in policy and case law. Individual cases of homework relationships should, however, be evaluated more carefully in light of the cases and policy directives governing this complex issue.

A worker under the Act is defined as "a person who has entered into or works under a contract of service or apprenticeship, written or oral, express or implied, whether by way of manual labour or otherwise...."[65] The definition also provides that the Board may admit an independent operator who is neither a worker nor an employer, as a worker, under the conditions specified by the Board. These conditions entail payment by the independent operator of premiums for voluntary coverage. If the independent operator does not undertake voluntary coverage and pay premiums, he/she is not covered by the Act. Policy guidelines have added a new category under the term of "labour contractors."[66] Determining criteria in evaluating whether a labour supplier is a worker or an independent operator are similar to those already described in Chapter 3.[67] That the supplier of labour is remunerated on a piecework basis is not indicative of status "as this is common both to contracts of employment and to contracts for services."[68]

Case law provides some illustrations of these principles applied to homeworkers.

- The operator of a delivery service who did his own dispatching from his home, owned his own truck and delivered packages for several different clients every day was held to be an independent operator, not subject to compulsory coverage.[69]

- In-home garment knitters were held to be workers under the Act.[70]

- In another case, a foster caregiver assaulted by a child placed in her home by the Ministry of Social Services was held to be an independent operator.[71]

Many of these cases relied on an earlier decision that evaluated coverage of taxi drivers. They were held to be workers, regardless of the explicit stipulation of their contract that they were independent operators.[72]

New Brunswick: Very few issues have arisen in determining coverage for homeworkers. The Commission would recognize coverage for salaried homeworkers, but no case law on this issue exists. The Commission's policy manual specifically addresses the issue with regard

to outworkers, and the approach would allow for the application of the legislation even in cases that seem excluded by the wording of the statute. This is the position inscribed in the policy manual.

> c) Outworker:
>
> An individual working out of his/her home or other premise not under the care and control of an employer, who is given articles or materials to be manufactured (altered, cleaned, washed, ornamented, finished, repaired, adapted) for use or sale is considered to be an outworker and is excluded from being a worker under the WC Act.
>
> The definition of outworker is specific to minor manufacturing tasks that are not controlled by an employer.
>
> The following are examples of outworker:
> home seamstress
> off-site cabinet making
> off-site component modifications
> home crafts person
>
> One of the main determining factors is whether there is an employer/worker relationship and if an employer controls the ways and means utilized in doing the work, and exercises any care and control over the individual or the site.
>
> The outworker provides the tools, the expertise, the resources and utilizes whatever process he/she may feel is required. The outworker is only accountable for the end product, and is usually paid on delivery once that product is completed.

Current criteria throughout the jurisdictions studied are often confusing. Quebec provides the broadest coverage, as no specific provisions exclude homeworkers, and legislation provides for coverage paid for by employers for independent operators who would be excluded from the scheme under other jurisdictions. British Columbia covers homeworkers in its legislation, but the border between worker and independent operator is hard to delineate and, ironically, some homeworkers are excluded from the concept of worker in situations where they have been covered by the far more restrictive Ontario legislation.[73] Both Ontario and New Brunswick statutes create additional obstacles for homeworkers by excluding outworkers, although the meaning and relevance of these exclusions is very ambiguous. No rational basis is provided for excluding homeworkers doing manufacturing jobs while including those providing services or doing telework, and New Brunswick seems to have taken this into consideration in its policy directives by including salaried manufacturing homeworkers in spite of the wording of the statute. British Columbia has chosen to recognize the exclusion of outworkers as being outdated, and we recommend that other provinces follow suit in order to avoid confusion and inconsistent policy.

Voluntary coverage

In all jurisdictions studied, employers or individuals who are not otherwise covered by the act may apply for voluntary coverage if they pay the premium assessed by the compensation board. In Ontario, voluntary coverage only applies to industries usually covered by the legislation, so independent operators in those fields, or those excluded because of the small number of employees, may nevertheless apply for coverage, while those working in excluded industries, such as banking or insurance, may not apply for voluntary coverage.[74] Although the wording is ambiguous, it seems possible that a homeworker excluded as an outworker[75] could nevertheless apply for voluntary coverage if he/she meets the definition of an "independent operator."[76] The homeworker would have to pay the premiums.

Others permit voluntary coverage for all self-employed workers, regardless of the nature of the work. For instance, Quebec allows for coverage, on a voluntary basis, for independent operators, domestics, employers and directors of corporations.[77] British Columbia allows for both employers and independent operators to apply for personal optional protection.

New Brunswick has no provision allowing for the self-employed to apply for voluntary coverage unless they are themselves employers, as only employers may apply for coverage for excluded industries. New Brunswick legislation specifically reserves the possibility for employers of excluded outworkers to apply for voluntary coverage,[78] and the same possibility is available to employers whose industry has been excluded as a small workplace.[79] A self-employed outworker in New Brunswick would be eligible for voluntary coverage only if incorporated as a limited company or if he/she employed at least one person.[80]

Is the Employer an Employer Under the Act?

In Quebec, debate continues as to whether homework sometimes precludes the conclusion that the worker works for an employer. The definition of the term "employer" seems to suggest the existence of an establishment as an essential ingredient,[81] and it has occasionally been held that without an establishment, an individual cannot be an employer.

- In one case where a contractor worked out of her home, it was held that those who worked for her were not workers, because the potential employer had no establishment. In this case, a homeworker in the textile industry subcontracted to other women working out of their home. If this decision is correct, the other homeworkers are not workers, even though they would have been considered workers if the primary producer (the major textile manufacturer behind the contractor) had contracted directly to the homeworkers.[82]

- Other cases have concluded that contractors working out of their home are employers, and that a home may be considered an establishment when it is used as a base for the purpose of subcontracting.[83]

Some cases have considered the situation of individuals working for people in their private homes.

- A gardener who had a regular contract to maintain the garden of a private home was held not to be a worker because the person who hired him was not an employer, because his home was not an establishment under the Act.[84]

However, other decisions have concluded that a private home could be an establishment.[85] These technical arguments lead to contradictory decisions that do not seem soundly based from a policy perspective. As we shall see, grammatical considerations have permitted conclusions that workers are excluded from workers' compensation protection while being covered under occupational health and safety legislation.[86] The contrary has also been held.[87]

This problem does not arise in New Brunswick, as the definition of employer, which itself refers to the broad term "industry," has nothing that would justify exclusion of homeworkers.[88] The same is true in British Columbia.[89] In Ontario, the situation is slightly more complex, as the definition of industry in the Act specifically includes a household "if domestics are employed," which could lead to the conclusion that all other households are excluded.[90] This problem seems to be more theoretical than practical, and does not seem to have been raised in the case law.

How Do You Determine whether an Injury Is Compensable?

Even in those cases where homeworkers are covered by the legislation, difficulties may arise in accessing compensation because of problems relating to the proof of the actual work accident. Homeworkers may have accidents in their homes or on their way to the employer's premises where they are delivering or receiving work. Separate legal issues arise, depending on whether the accident takes place at home or on the way to the employer's premises. While an accident at work is presumed to be work-related in certain provinces, it is hard to determine how these legislative presumptions[91] apply when the home is the workplace. Even if presumptions do not apply, it is possible to conclude that the accident is compensable if the accident arises out of *and* in the course of employment (Ontario, British Columbia, New Brunswick, federal) or, in the case of Quebec, if it arises out of *or* in the course of employment.[92]

Work Accident

Accidents in the home

Although very few cases in any of the jurisdictions studied actually examined claims by homeworkers as such, the legal question as to whether an accident occurring in the home may give rise to rights under workers' compensation legislation has been raised on a number of occasions. The following are examples of accidents occurring at or near a worker's home that have been considered to be work accidents for compensation purposes.

- In Ontario, a child care worker who had a day care in her home fell down the stairs at home. Her accident was covered, and the tribunal did not address the issue as to the nature of her specific activities at the time of the accident, but only her status as a worker.[93]

When accidents occur at home to workers who normally do not work in the home environment, the question is raised as to whether the worker was acting out of, and in, the course of employment when the accident occurred. The prevailing wisdom is that the fact that an accident occurs at home does not permit the conclusion that the injury is not compensable: much will depend on the nature of the activity performed at the time of the accident.

- In New Brunswick, a carpet installer injured himself while loading his truck at his home, with equipment used for the purpose of his work. He was paid for piecework, and did not receive an hourly wage. It was held that he was acting out of and in the course of employment when he was loading his truck with equipment necessary to his work. "The fact that his tools and equipment were at his home rather than at his employer's store or at the customer's residence is, in our opinion, immaterial."[94]

- In Quebec, the Court held that the legislative presumption[95] regarding work-relatedness applied when a janitor who lived in the apartment building he cared for lit a cigarette while unloading groceries from his car. In the course of his janitorial duties he had smelled gas in the apartment building and was on his way to call the fire department when he stopped to light a cigarette and his clothing caught fire. The Court held that his accident was presumed work-related and compensation was paid.[96]

- The legislative presumption was also applied when a tax department worker was working at home with her employer's permission and strained her back while reaching for a file. In this case the worker received compensation.[97]

- In another Quebec case, an on-call ambulance driver injured himself while rushing to get dressed after receiving an emergency call. He slipped and fell in his home. The injury was held to have occurred in the course of employment.[98]

- In a compensation claim for occupational chronic stress, the fact that the worker, a bank manager, brought work home, was one of the many factors taken into consideration in a case where compensation was granted.[99]

The fact that work must be done in the home can be perceived as a risk of employment for the homeworker. As such, accidents caused by perils of the home (slippery stairs or obstacles) may conceivably be covered as work risks, as it can be argued that working in a home environment is one of the risks of the job.[100]

Different issues arise when an accident occurs while the worker is delivering or receiving work. Homeworkers often pick up and deliver the goods they have produced. When the homeworker has coverage under the legislation, an accident that happens during such a delivery could be covered. Generally, if travel is part of the job, an accident occurring during travel-related activities will be covered. An accident that befalls a worker while going to work or coming home from work is not a work accident under the statutes studied. The line between those accidents covered and those that are not is often quite fine.[101]

For instance, in Ontario, accidents on the road may sometimes be covered, depending on the primary purpose of the trip. Thus a worker who has an accident while driving to the bank from home to make a deposit for the employer will be covered under the Act, while coverage would not be extended to the same worker whose primary purpose of travel was personal.[102]

- In Quebec, a worker was compensated after she was injured between her home, where she had been working, and her employer's premises. The fact that she was transporting work-related documents contributed to the conclusion that she had sustained a work accident.[103]

Occupational Disease

Occupational disease claims don't raise any legal issues that are specific to homeworkers. However, with the increase in telework, one can expect an increase in musculo-skeletal disease related to the use of a computer. Homework entails the use of a computer not only for the actual task but for all forms of communication with the employer and colleagues. Given that risk of injury increases with the increase in usage, it is plausible that transfer of the worker from the on-site workplace to the home may often involve an increase in actual exposure time, although studies on this issue were not found.

What Benefits Are Payable Under the Act?

In those cases where compensation is granted, salary calculations may also lead to controversy. These problems are not specific to homeworkers, but affect all those who are paid on a piece-rate basis, undertake seasonal work, work for several employers or in other ways stray from the traditional 40-hour/week, nine to five model. Some of the same issues that arise when calculating income for the purpose of exercising minimum standards rights or employment insurance can arise when a homeworker paid on a piece-rate basis becomes disabled. (See chapters 5 and 7.)

Homeworkers are often paid on a piece-rate basis; their wages are not calculated on an hourly or weekly basis, especially in the industrial sector. In all jurisdictions, this could create complications as the earnings of homeworkers may often be difficult to determine, resulting in undercompensation in cases of disability.[104]

When Is the Worker Ready to Return to Work?

When many of the worker's tasks are done in the home, chances are the decision makers will feel he/she is able to "return to work" sooner than if the worker had to physically get to work with her disability.

- For instance, the fact that most of the tasks of a real estate agent took place at home was a factor in concluding that benefits should cease because she was ready to resume her activities. The tribunal went out of its way to underline that she was already doing many of her own domestic tasks, caring for children as a single mother and running a group

home. As such, she was judged to be able to resume her paid activity, which was seen as less demanding than her unpaid labour.[105]

Is Homework Appropriate Employment for a Previously Injured On-Site Worker?

Once an on-site worker is injured on the job, two situations may arise in which the issue of homework is discussed:

- in the context of temporary reassignment; and
- as a vocational rehabilitation solution when the worker with a permanent disability can't return to the usual job.

Assignment of the Worker with a Temporary Disability to Homework
During the period of temporary disability, legislation in some jurisdictions provides that doctors or the board may suggest reassignment to other positions, for the purpose of promoting the rapid rehabilitation of the worker. In Quebec,[106] the process depends on the opinion of the treating physician, and the framework of the legislation allows for broad discretion on the part of the physician.

- In one Quebec case, it was held that reassignment to work done in the home is possible. To our knowledge, this is the only example where a tribunal has held that homework could be imposed on a worker against her/his will. Given the circumstances of the case, the theoretical issue became moot before the worker was obliged to undertake work in the home.[107]

In British Columbia, policy allows for reassignment to light work in some circumstances, but nothing addresses the issue of homework specifically. It is necessary that the work be appropriate, and approved by both the employer and the union in order to ensure that the work is available. Nothing precludes reassignment to the home, but circumstances of each specific case must be examined.

Is Home-Based Work Suitable Employment after an Employment Injury?
Once the actual injury is consolidated, and the worker is no longer under medical care, it sometimes happens that disability resulting from the injury prevents a return to the previous employment. In many jurisdictions, this gives rise to a program for vocational rehabilitation, and the question arises as to whether home-based work may be a legitimate goal of the rehabilitation program. This issue has been raised in several of the jurisdictions studied.

In Quebec, we found three examples in which such a goal was set. In some of these cases the worker, at least initially, had approved of the proposal.

- Running a home day care was seen as appropriate employment for an injured day labourer who was ordered by her doctor not to lift more than 5 kg. The tribunal felt that running a day care in her home allowed the worker to be selective about the children and to work at her own rhythm.[108]

- In two other cases, the job of telephone solicitor was held to be a reasonable goal for the workers. In the first of these, it was even pointed out that the worker's wife could help with the job, and that this added advantage made the work at home all the more suitable.[109] In the second, a 62-year-old woman who had always worked in health care and who spoke only French and no English was told she could do telephone soliciting from her home, despite her objections, which were to the effect that she was unable to work and that no employer would hire her for telemarketing without English. In her case, her husband was an invalid, always at home and needing care. No one suggested he could help her with her work. No comment was made at all regarding the fact that she was to work from her home.[110]

In New Brunswick, the issue has arisen as to whether telemarketing from the home was suitable employment for a worker with a disability who was no longer capable of returning to her pre-injury employment. The issue as to whether the worker was actually capable of doing that type of work for a full workday was discussed in the appeal, and it was found that she was not capable of working a full day. Thus, the question as to whether home-based work could be considered as suitable post-injury employment was left unanswered.[111]

In Ontario, policy specifically allows for this possibility, permitting the Board to provide for modification to a worker's residence to facilitate home-bound employment when such employment "is required because of the worker's limited functional abilities."[112]

Both legislation and policy provide that the employer must take steps to accommodate an injured worker, but policy does not mention whether such steps could include the creation of home-based employment.[113]

British Columbia legislation does not provide for the right to return to work or an obligation to accommodate a previously injured worker, so the issue as to whether homework would constitute reasonable accommodation has not arisen.[114]

Frequently Asked Questions

What if the Worker Is Working "Under the Table?"

In all provinces, it is the employer's responsibility to ensure that assessments are up to date and that coverage has been obtained for all workers for whom the employer is responsible. Thus, if workers do not declare their income or employers make no deduction at source, this is not an obstacle to obtaining compensation if the worker is an employee under the act. It is, however, difficult to prove both the existence of the work contract and income in these cases, and the fact that a worker has never declared income could create problems in determining coverage and benefit levels. Adjudicators may feel that this raises issues as to the worker's credibility, if credibility is important in regard to other issues. (In other words, if a worker lied to the income tax department about income, how do we know the same individual sustained the injury while working?)

Quebec is the only jurisdiction studied that raises a separate issue when undocumented workers claim for injury. It has been held that migrants working without a work permit have no valid contract, and as such are not workers under the Act.[115] This reasoning is not applied in other jurisdictions,[116] and spokespersons for some compensation boards were even surprised at our question regarding this issue. The two Quebec appeal board decisions seem to fly in the face of the purpose of the legislation and, to us, the policy of refusing such claims seems flawed, particularly in the light of the fact that other "illegal" work arrangements are not sanctioned in this way.[117]

Why Should Compensation Be Payable if the Employer Isn't Supervising or Controlling the Work Space?

Some employers contest coverage of their homeworkers under workers' compensation legislation on the grounds that they are not in a position to prevent accidents taking place in the home, as they have no control over the way the work is done in the home.[118] In Quebec, this argument has been held by one CALP decision to be irrelevant in the context of workers' compensation legislation,[119] while another decision relied on this argument to justify the conclusion that home-based garment workers were not deemed to be workers under the Act.[120] In the other jurisdictions studied, case law[121] and specialists interviewed in the course of the project held this argument to be irrelevant.

In provinces where experience rating[122] is applied in determining employers' compensation costs, attempts have been made to transfer the costs of an accident to a general fund when the accident occurs in a private home. The argument has been made, for instance in the case of home care workers, that the employer cannot be held accountable for the conditions of the homes in which nurses are obliged to attend to patients. Thus, it is argued, when a nurse falls on the premises of a patient, the employer should not be penalized. This argument was specifically rejected by the administrative appeal tribunal in Quebec, on the grounds that the obligation to go to people's homes was a risk of employment and that, as such, it was appropriate to take that risk into consideration when assessing employer payments for compensation purposes.[123] The same reasoning should apply to workers working out of their own homes at the behest of their employer.

Will Workers' Compensation Be Provided if a Family Member Is Injured because of the Homework?

Two situations must be envisaged. First, that of a family member injured while helping the homeworker with work. Second, that of a family member who is not participating in the work but who is injured because of substances or activities used in the home for the purpose of work.

When a family member is actively working at home, even without the knowledge of the employer, the question may arise as to whether the individual is also a worker under the act. In some provinces, the answer is very clear, whereas in others the situation is ambiguous. Children of the employer who are under 16 are specifically excluded from coverage in New Brunswick. If a child is injured while helping an incorporated, self-employed and self-insured

homeworker, no compensation would be payable, unless specific insurance has been previously contracted.[124]

In other provinces, family members who are working with the homeworker could conceivably be eligible for coverage, if the worker is either self-employed and insured or considered to be a worker under the act. All depends on the factual situation.

- In Ontario, a son who helped out his father occasionally, with the knowledge of the employer, did not become a worker under the Act because the help was very irregular and there was no intention to create an enforceable contract.[125]

- In the same vein, the fact that a son occasionally helped his father who was a worker under the Act did not make the father an employer. (The father would have otherwise lost his worker status, as, by definition, a worker has no one in his employ.)[126]

- On the other hand, when a wife of a farm shareholder in effect ran the farm, even though payments to her were sporadic, it was held that the wife was a worker under the Act. Her status was not affected by the fact that the farm's filing practices and the information it provided in the forms submitted to the Board were confusing and untimely.[127]

- In Quebec, a wife who worked for her husband's incorporated small business was held to be a worker covered under the Act, even though the husband had never paid for coverage either as an employer or as an independent operator.[128]

These cases allow us to conclude by analogy that undeclared helpers of an employer who is a homeworker may, in some cases, be considered workers under the act. By analogy, this reasoning could also apply to a self-insured homeworker, in the event of injury to a family member who was helping with the work.

If the injury to the family member does not occur while that family member is working, no coverage under the workers' compensation legislation will be payable, but it is conceivable that a lawsuit for negligence could be brought against the employer. Thus, an employer who provides toxic substances to a homeworker may be liable for damages caused to young children exposed to those substances in the home.

Conclusions

Our study has shown that problems with the application of workers' compensation legislation to homeworkers are caused by different factors, and these factors must be considered when developing new policy that is better adapted to the current reality of work. There are three major considerations that apply when addressing this issue.

- In some cases, the law is obsolete because the social reality at the end of the 20th century is not that which was contemplated by the drafters of the original legislation.

- In other cases, social reality may actually be adversely influenced by the current state of the law, as loopholes in the legislation may encourage a broader use of homework for the very purpose of releasing employers from their historical obligations to their work force.

- We take it as given that there is a legitimate desire on the part of both workers and employers to allow for work to be done in the home, and that this objective must be a premise of any new policy design.

Many of the difficulties identified arise because of inconsistency in the legislation itself, inconsistency that, although probably unintentional, leads to diminished rights for homeworkers. In some cases, the problem may be attributed to anachronisms in the current legal texts; in others, problems stem from poor choice of wording. In very few cases, does the analysis permit the conclusion that policy makers have thought about homeworkers and decided either to provide for them in the legislation or exclude them.

Other problems that may arise are not specific to workers' compensation issues but relate more generally to the isolation imposed on most homeworkers. Information regarding rights under the legislation is not necessarily accessible to these workers, and a special effort must be made to inform them of their rights. In Australia, researchers found that homeworkers in the garment industry are actually more likely to be injured than their counterparts in factories, yet they are less likely to claim compensation for their injuries (Mayhew and Quinlan 1999: 93-94, 100). Although no empirical studies of the same scope have examined the Canadian reality, it is probable that the situation is similar.

Historically, workers' compensation schemes were based on the premise that the costs of injury to workers in the production process should be borne by those who were both most capable of preventing them and of redistributing the costs in the most efficient manner (Dewees and Trebilcock 1992). For these reasons, it made sense, and still does, that employers assume the full costs of compensation.

On the first issue, from the turn of the century it was seen that employers, rather than workers, were in the best position to prevent injury by providing quality equipment and machines, and by discouraging work practices that endangered health. Early 20th century judgments pointed out that employers who encouraged workers to work too quickly should assume the consequences of such incentives. On the second issue, it is clear that employers, who may pass the cost of workers' compensation on to the consumers, are the best placed to redistribute these costs in an equitable manner. When compensation premiums rise, their cost is passed on through an increase in the cost of the product. This may be done efficiently on a large scale. When individual workers have to pay for their own insurance, they are in a far worse position to pass the costs on to the "consumer" (the employer), particularly in industries where workers are fairly powerless, like the garment industry. While high-tech computer programmers can always threaten to move to new horizons if the employer underpays them, this is not the case for manufacturing homeworkers and for many teleworkers who have little bargaining power. The fact that they are less likely to be unionized or to know their rights under minimum

standards legislation only exacerbates the problems they may have in transferring the costs of their compensation premiums to the "consumer."

All jurisdictions studied maintained some form of exclusion of the self-employed from the purviews of workers' compensation legislation, and, with the rise in homework, the border between the status of employee and that of the self-employed is more and more ambiguous. When employers can reduce their costs by transferring work previously done in a factory to homeworkers, they successfully transfer the cost of injury from themselves to individuals who are very often underpaid and in no position to assume the costs of their own injury. The same can be said for health or child-care work, data entry and other more modern forms of homework. If this is allowed to continue, increased injury is predictable, as uninsured workers will not be able to stop working when injury occurs, thus aggravating the consequences of the initial injury. Nothing in the current situation guarantees that homeworkers will work safely, since exclusion from workers' compensation benefits removes all economic incentive for the employer to provide safe working conditions. The ultimate costs will be borne by the workers, their families, and the public health care and welfare systems. This is an unacceptable development, and we propose that it be stopped by changing the incentives to "contract out" that exist in current legislation.

It is of primary importance to clarify that coverage of homeworkers be available in all jurisdictions. The current situation also has an adverse impact on the prevention of injuries. Aside from the previous examples, it must be remembered that underestimating the gravity of health problems caused by work is exacerbated by the fact that many workers are excluded from legislative protection, and those who aren't are unaware of their rights. The statistical invisibility of injury caused to homeworkers has potential repercussions for policy on prevention, as many occupational health and safety priorities are developed on the basis of the cost of compensated diseases or injury in a given sector (Messing and Boutin 1997: 339).

Solutions to this problem require a more inclusive approach to workers' compensation, both in relation to the "self-employed" and in relation to homeworkers. Quebec has the most inclusive workers' compensation legislation in relation to the self-employed, because section 9 deems many self-employed individuals to be workers for compensation purposes. This approach is a good step toward broader coverage for the self-employed working primarily for one contractor, and should be encouraged and perhaps followed in other jurisdictions.[129] Even in the case of Quebec, the application of the legislation is controversial, and sometimes leads to the imposition of costs on the "middleman" or intermediary, or the exclusion from coverage, while absolving the primary contractor from economic liability for work-related injury. It should be clearly stated that the objective of the legislation is to have the cost of injury borne by those who are best-positioned to redistribute the costs. Furthermore, evidentiary burdens are unclear. Problems could be avoided in all jurisdictions if legislation presumed the existence of an employment relationship, unless the contrary was shown. This type of legislative presumption should apply not only in cases where the homeworker works for one contractor, but also in cases involving multiple employers and "shared" homework. It is common for employees to have several part-time contracts, yet their status as employees is not questioned. The same should

be true of homeworkers, particularly in the context of workers' compensation legislation where optimum redistribution of risks is denied every time a worker is relegated to self-employed status.

Many people working out of their homes have recently immigrated to Canada. Exclusion of workers who do not have a valid work permit from the benefits of compensation seems incompatible with the purpose of the legislation, and encourages employers to have recourse to undocumented workers. In jurisdictions where such exclusions exist, they are based on interpretation of broad language, and nothing in the statute imposes exclusion of non-documented workers. Steps should be taken in all jurisdictions to ensure that all workers, regardless of their immigration status, have equal access to workers' compensation if the worker lives in the province and the work is done for an employer situated in that province.

Workers' compensation legislation in some jurisdictions excludes, or may be interpreted to exclude from compensation all homeworkers, even though they are clearly in an employment relationship with the employer. In many cases, this may be inadvertent, but whether or not the exclusion is intentional, it discourages homeworkers from making claims and, perhaps, encourages employers to transfer employees to their homes in order to remove themselves from their obligations under workers' compensation legislation.

Among the steps to be taken, the most important is to eliminate the exclusion of outworkers, as currently exists in some provincial statutes. Both Ontario and New Brunswick statutes create additional obstacles for homeworkers by excluding outworkers, although the meaning and relevance of these exclusions is very ambiguous. No rational basis is provided for excluding homeworkers doing manufacturing jobs while including those providing services or doing telework. New Brunswick seems to have taken this into consideration in its policy directives by including salaried manufacturing homeworkers, almost in spite of the wording of the statute. British Columbia has chosen to recognize the exclusion of outworkers as being outdated, and all exclusionary provisions from British Columbia were repealed on October 1 1999 with the coming into force of Bill 14. We recommend that other provinces follow suit in order to avoid confusion and inconsistent policy.

Other problems could be avoided if attention was given to the wording of specific statutes in order to eliminate situations in which homeworkers are excluded by an accident of wording rather than by legislative intent. For instance, in Ontario legislation, even if the exclusion of outworkers was repealed, problems could arise because of the definition of the term "industry" in the Act, which specifically includes a household "if domestics are employed," which could lead to the conclusion that all other households are excluded.[130] When the legislator decided to cover domestic workers specifically, the primary purpose was not to exclude all other homeworkers, yet this might be an unintended result of the current wording. Similarly, in Quebec, the definition of employer should be simplified to avoid problems relating to the term "establishment."

Other problems for homeworkers relate to the fact that they are often remunerated on a piece-rate basis. We've already discussed how this aspect of their employment can impede fair

application of minimum standards legislation. Similar problems arise in the context of workers' compensation, and should be specifically addressed not only with regards to homeworkers but with regard to all workers working on a piece-rate basis. In many jurisdictions, compensation depends on evaluation of loss of earning ability. Post-injury, piece-rate workers may earn the same rate, but their production ability is often significantly reduced, and it is important to ensure that compensation reflects the true loss of earning capacity.

We have also found that in evaluating the ability of a worker to return to work, the fact that he/she works from home is considered a factor permitting a shortened recovery period. Stereotypes seem to equate homework with light work. This problem can particularly affect the rights of women homeworkers who, like most injured women workers, continue to care for their children while they are injured. Decision makers should be made aware that homework is equivalent to on-site work, and that early return to work is not justified by the fact the work is done at home.

Finally, it seems of primary importance to reiterate that no worker should be obliged to work out of the home if he/she does not wish to do so. In the context of workers' compensation schemes, this means that temporary reassignment of injured workers who are temporarily incapable of working at their usual job should not include the right to reassign the worker to work out of the home, pending consolidation of the injury. This also means that, in evaluating rehabilitation solutions, home-based work should not be an acceptable objective unless the worker was previously working out of the home or unless the worker explicitly requests that home-based work be considered suitable employment.

Policy Recommendations

- Generally, remove all superfluous technical language that inadvertently leads to the exclusion of homeworkers.

- Clarify applicable legislation in cases where transborder issues arise.

Coverage

- Broaden coverage to include self-employed individuals who work primarily for one contractor.

- Presume coverage unless it is demonstrated that an individual is an independent operator. The fact that the individual has contracts with multiple employers or shares homework should not, in itself, be a reason to exclude the individual from coverage under the act.

- Legislatively presume that an individual contractor is a worker unless the contrary is proven.

- Eliminate exclusions of outworkers from all legislation.

- Eliminate exclusions of undocumented workers or workers whose income has thus far not been declared to government authorities.

- Allow for voluntary coverage of all independent contractors who would otherwise be excluded from the purview of the legislation.

Calculation of Benefits

- Provide mechanisms for fair treatment of pieceworkers when calculating benefits, both in terms of initial compensation and in terms of wage loss calculations.

Reassignment and Rehabilitation

- When evaluating a worker's ability to return to work, the fact that he/she works from home should not be used to shorten the recognized period of disability.

- Guarantee that workers who are injured on the job have the right to refuse temporary assignment to work in their home.

- Guarantee that workers who are injured on the job have the right to refuse a rehabilitation goal that aims for return to work in the home.

OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY LEGISLATION

Origin and Purpose of Occupational Health and Safety Legislation in Canada

The first Canadian occupational health and safety legislation dates back to the 19th century. At that time, most provisions aimed at working conditions in factories. Today, all provinces have a broader approach to occupational health and safety, promoting prevention to eliminate risks at their source. Occupational health and safety is under provincial jurisdiction, although federal legislation applies to federal employees and to employees working in industries subject to federal jurisdiction.[131] Most legislation provides for a general duty clause, obliging the employer to take measures to prevent occupational injury. Specific obligations are then prescribed, either in the law itself or in regulations. Statutes also guarantee the right to information, to refuse dangerous work and, in some cases, to protective reassignment. All statutes provide for some form of inspection by government inspectors, and all provide for regulatory powers, and some penal provisions.

Application of the different laws and the different provisions of these laws depends on the specific wording in each statute and, as we shall see, it is not uncommon to find that some rights and obligations apply to homework while others do not. As with workers' compensation, the applicability of provisions seems almost accidental. If a provision applies to a "workplace," chances are it will apply to the home. If it applies to a "factory" or an "establishment," its applicability to home-based work will be, in some cases, subject to debate, while in others, provisions will clearly not apply. Some acts will apply the general duty clause, while excluding homework from sections defining specific obligations. Others

simply exclude homework from the entire regulatory framework. The information that follows shows, in detail, the inconsistencies in the protection offered to homeworkers.

Is the Homeworker Protected Under the Act?

Federal Legislation

Contrary to provincial workers' compensation legislation which, as we have seen, applies to federal employees, employees of the federal government and federally regulated employees are not affected by the provincial occupational health and safety legislation.[132] Their only protection is that offered by the federal legislation, in particular by Part II of the *Canada Labour Code* (CLC).

Part I of the CLC which applies to industrial relations, defines the term "employee" in specific terms applicable with regard to industrial relations covering both salaried workers and "dependent contractors."[133] Those homeworkers who are salaried workers or dependent contractors are covered by provisions granting rights or creating obligations for employees. Part II of the CLC has a different and more general definition of employee,[134] and common law would dictate that dependent contractors be covered by the general terms.[135] Some self-employed individuals may possibly be covered.[136]

Nothing in these definitions allows for the exclusion of homeworkers from the purview of the statute for the sole reason that they are working out of their homes. On the contrary, Part II defines "work place" in very broad terms to include "any place where an employee is engaged in work for the employee's employer."[137]

We can conclude that homeworkers working as employees either for the federal government or for an undertaking governed by federal legislation[138] are subject to the rights and obligations of employees under Part II of the *Canada Labour Code*. In practice, however, most of the core provisions that give meaning to the Code, particularly the specific obligations of employers and the regulatory provisions, only apply to "a work place controlled by the employer."[139] Without the possibility of taking penal measures against a recalcitrant employer, in practice Part II of the Code is not considered to apply to work done in private homes.[140]

Quebec

Quebec's *Act Respecting Occupational Health and Safety*[141] contains no provisions that would exclude employees who are homeworkers from the purview of the Act for the sole reason that they work out of their home. Workers, if they are employees, are protected by the legislation, regardless of the workplace.[142] Dependent contractors are not mentioned in the legislation, but are often considered to be workers, depending on the degree to which they are economically independent.[143] Independent operators cannot undertake voluntary coverage, and will not be subject to the rights provided for in the Act, including the right to protective reassignment of pregnant workers, even though they have voluntary coverage under the Act respecting industrial accidents and occupational diseases.[144] Ironically, if contractors or independent operators are incorporated, they will be covered as employees of

their own corporation, for the purpose of protective reassignment and the right to a secure working environment.[145] If unincorporated they have no protection.

Rights depend on wording, and some provisions of the Act refer to the "establishment" of the employer. There has been some debate as to whether a private home may constitute an "establishment" as defined in the Act.[146] The majority of cases hold that the term "establishment" includes a private dwelling when that dwelling is used for the purpose of work, particularly the provision of goods or services.[147] It is clear that a home may be considered a "workplace" under the Act.[148] Rights and obligations are very dependent on wording; those applicable to "workplaces" clearly apply to homeworkers, while those applicable to "establishments" are more problematic, particularly if the provision is of a penal nature.[149]

In summary, salaried workers in Quebec are protected by occupational health and safety legislation regardless of their place of work. Certain specific provisions could be held to be inapplicable, because of controversy regarding the meaning of "establishment." Given that these provisions refer in general to mechanisms for implementing prevention programs and joint health and safety committees—mechanisms that are designed for larger workplaces—the issue of whether the home is an establishment will probably not come up very often.

Ontario

Both salaried workers and dependent contractors are protected by Ontario's occupational health and safety legislation, since both the term "worker"[150] and the term "employer"[151] are broadly defined. The term "workplace" is also broadly defined, and could include a private home.[152] Furthermore, certain provisions of the legislation apply to independent contractors.[153]

However, section 3 of the Act specifically excludes from all protection "work performed by the owner or occupant or a servant of the owner or occupant to, in or about a private residence."[154] To obtain protection, not only must the definitions be changed, but the exclusionary provisions must be repealed.

Furthermore, the Act specifically excludes "homework" from the definition of "factory."[155] The restrictive definition applies only to the term "factory," and the restriction itself does not necessarily exclude all types of homework. A narrow interpretation of the definition of homework would exclude manufacturing work, but would not exclude other types of work activity such as child care or perhaps even telecommuting. Section 3 is the major obstacle for Ontario homeworkers seeking legislative protection.

The Ministry of Labour is aware that all types of work done by a worker in the home are excluded from the protection of the Act. Legislation regarding occupational health and safety in Ontario is under review, and one of the many issues being looked at is its application to people working from their homes. In 1997, the Minister of Labour solicited consultation on this issue,[156] and since the terms of the consultation are enlightening, we will reproduce them in their entirety:

> Homework
>
> Under existing legislation, there is inconsistent treatment of work performed in the private home. Currently, the Act does not apply to work performed in the home, by an owner or occupant, or a servant of the owner or occupant.
>
> At the same time, the Act has a broad definition of workplace, which permits a private home to be regarded as a workplace provided the work is performed by someone other than an owner, occupant or servant.
>
> For various reasons, work is increasingly being performed in the private home. For example
>
> Garment workers are given sewing materials and will often complete articles of clothing in their own homes, using their own machines.
>
> Because of health care reforms, more patients, disabled persons and senior citizens are receiving care and services in their own homes rather than in hospitals and institutions.
>
> The Act does not apply to the work and workers described in the first example but it does apply in the second case, to the visiting home care workers.
>
> The application of the Act to work in the home is being reviewed because of the inconsistencies in the current legislation, the growth of work at home, and the potential health and safety hazards (Witmer 1997: 25-26).

The ministry document then proceeds to solicit discussion on the following question: "Are there certain types of work or workers that should be included under the Act when the work is performed in a private home" (Witmer 1997: 26)?

The origin of the exclusion of "homework" from the concept of "factory" dates back to 1964 when legislation was introduced to create separate mechanisms of regulation for homeworkers as defined in the Act.[157] Thus, the origin of the exclusion was to permit specific regulation of manufacturing in the home, but the specific legislative provisions disappeared from the health and safety legislation in 1968.[158]

The original provisions[159] prohibited the employment of homeworkers without a permit, allowed the chief inspector broad discretion in determining whether to authorize homework and provided for inspection powers of premises where homework is carried on. It also imposed upon employers the obligation of keeping a registry of every homeworker, including information regarding days and hours of work and wages paid. Regulatory powers were broad.

Work done in the home was completely "deregulated" in 1978 with the introduction of section 3, excluding homeworkers from the entire occupational health and safety regulatory framework.[160] Today, we are left with anachronistic definitions and inconsistent policy, both for the reasons underlined by the Ministry and because a home may be an office or a "shop" under the Act but not a "factory."

Not all homeworkers, such as child caregivers or perhaps telecommuters, are excluded by the definition of homework. Nevertheless, they are excluded from all protection under the Act for work done in their own home by an explicit exclusion in the body of the legislation.[161] If they have others working in their home, these people could be protected by the legislation currently regulating occupational health and safety, unless they are considered to be "servants." Given the position of the Minister of Labour, as cited above, it is important to follow upcoming developments in Ontario, where some change on this issue should be expected.

British Columbia

The situation of the British Columbia homeworker is fairly ambiguous when it comes to occupational health and safety issues. Since 1985, legislation has specifically provided for the possibility of obliging homeworkers and employers to register with the Board, and specific regulatory powers were adopted to permit regulation of homework from a health and safety perspective.[162] In spite of this legislative attention, nothing seems to have come from the introduction of these regulatory possibilities. No one interviewed could recall debate regarding the application of these provisions, and no regulations have been made under this statute with regard to homeworkers (McGrady and Steeves 1989).

The *Workplace Act* also excludes homeworkers from the definition of "factory, office or shop."[163] As such, one would think that all regulations adopted under the *Workplace Act* would not apply to homeworkers if the provisions governed factories, offices and shops. However, the reality is more complex.

The *Workplace Act* is not the only source of regulatory powers, and current regulations have been adopted under the *Workers' Compensation Act*, which also provides for the enactment of regulations regarding occupational health and safety. Although the status of homeworkers is ambiguous under the *Workplace Act*, as we have seen, homeworkers are workers under the British Columbia *Workers' Compensation Act*, so regulations adopted under the latter statute could easily be applied to homeworkers, depending on the wording of the specific regulation.

Thus, although the *Workplace Act* remained in force, it had been overshadowed by the enactment of regulations enabled by the *Workers' Compensation Act*. In any case, Bill 14, which came into force on October 1, 1999, provides for the repeal of the *Workplace Act*.[164]

Because the *Workers' Compensation Act* allows for enactment of occupational health and safety regulations without limiting the coverage of homeworkers, it is reasonable to conclude that these provisions apply to homeworkers. Regulations may be made to apply to workers, employers and "all other persons working in or contributing to the production of an industry."[165] Homeworkers are workers under the Act, unless they are judged to be

independent contractors, in which case some regulatory provisions may nevertheless be applicable. To be covered, a homeworker must work in an "industry," which is broadly defined as including an "establishment, undertaking, work, trade and business."[166]

Under Bill 14, the same conclusion as to coverage of homeworkers may be drawn: the home may clearly be a workplace,[167] and all provisions specifically governing homework[168] are repealed. While the new act creates no obstacles to the application of the legislation to homeworkers, specific provisions must be examined to determine potential application.

New Brunswick

New Brunswick legislation provides, in most mysterious terms, for the exclusion of work done in the home, and the interpretation of the statute is far from obvious given that the issue of its application has not arisen either in the case law or before an administrative agency. According to section 3: "This Act does not apply to a place of employment that is a private home unless the work that is carried on has been contracted to the employer of one or more persons employed at that private home."[169]

A plain meaning reading of the statute would lead to the conclusion that salaried workers who work at home are not covered unless they are working for a contractor who is in turn working for a client. Thus, if a garment worker is an employee of a contractor who obtains contracts from a factory making women's clothes, the garment worker's home would be covered; however, if the same garment worker is employed directly by the manufacturer, the home would be excluded. Similarly, a home care worker working for the Red Cross would be covered, but if working directly for the patient, he/she would be excluded.[170] The self-employed are definitely excluded, and even salaried workers who work directly for an employer, but in their own home, are not considered to fall under the statute by the Commission.[171]

Section 3 is the only obstacle to the Act's application to an employee who is a homeworker and, depending on the interpretation, it could be construed as allowing for application of the legislation to salaried workers of a contractor. Thus, these homeworkers are "employees"[172] under the Act, and the home may be covered by the concept "place of employment."[173] The children of a worker could also be covered under these definitions. Although the Commission does not, as a rule, inspect private homes, if it receives a complaint, it may intervene if the work done in the home has been contracted to the employer of a person employed in the private home. Even though this distinction is clear in the statute, it may be obsolete. Not all employees are covered, and the reasons for excluding some while including others are far from clear.

Is the Employer an Employer Under the Act?

Once it has been determined that the Act may apply to work done in the home, the actual definition of employer presents few problems in the jurisdictions studied. In summary, as we have seen, Ontario legislation is inapplicable to work done in the home by the owner/ occupant,[174] and that of New Brunswick is probably inapplicable because it is so ambiguous. In

the remaining jurisdictions, the definition of employer poses few obstacles. Nothing in the *Canada Labour Code* or in the legislation of British Columbia prevents a homeworker's employer from being bound by the legislation.

In Quebec, however, there had been some debate as to whether the employer of a worker in a private home can be an employer under the Act. Case law allows us now to conclude that an employer of a homeworker who works under a contract of employment is an employer under the Act,[175] even if the worker works in a private home.

- A pregnant worker was given the right to protective reassignment under the *Occupational Health and Safety Act*, although she worked in a private home. The CSST had contested her right on the grounds that the "employer" had no establishment.[176] The CALP concluded that the definition of employer under the Act does not include the term establishment, thus even if a home were not an establishment, the status of an employer would not be affected and provisions of the Act that were binding on the "employer" would nevertheless apply.

Do Rights and Obligations of Employers and Workers Apply to Homeworkers?

Most health and safety legislation provides for a general duty clause that enjoins the employer to ensure that employees' conditions of work protect their health and safety. More specific duties are sometimes stipulated as well. At issue is whether the employer must ensure safe working conditions when the worker is working from home. Even in those jurisdictions that provide protection for homeworkers, some will impose broader obligations on employers with regard to their on-site employees than toward homeworkers.

For instance, employers of federal homeworkers are bound by the general duty clause to "ensure that the safety and health at work of every person [they employ] is protected."[177] However, when the *Canada Labour Code* proceeds to define more specific duties regarding a multitude of issues including the security of the work site, the storage of hazardous substances and the provision of information regarding the safety of products, it is less clear that the obligations apply to employment in the home, as the obligation exists with regard to "every workplace controlled by the employer."[178] It becomes hard to determine what obligations are included in the general duty clause, given that literally dozens of specific obligations apply only to workplaces controlled by the employer. Nevertheless, because the general duty clause applies, it is conceivable that the employer of a homeworker could be charged under penal provisions if that duty is breached, particularly if injury or death results from the violation.[179]

Some practitioners in the field were of the opinion that an individual working at home at the behest of the employer was subject to, and protected by, all of Part II of the Code. Others felt that, regardless of the wording, none of the provisions applied to people working out of their homes.[180] No case law on this issue exists, and until amendments to the Code[181] clarify this issue, its application will be difficult and controversial.

Under federal legislation, general rights, such as the right to protection from reprisals for lodging a complaint, apply to all employees, regardless of work site.[183]

In Ontario, no rights under the Act apply to people working out of their homes.[184]

In Quebec, the legislation has, as its defined objective, "the elimination, at the source, of dangers to the health, safety and physical well-being of workers."[185] Employers must comply with specific regulations but also with several provisions of a more general nature. The general duty clause could easily apply to employers of homeworkers,[186] but when obligations are specified in the legislation, it becomes less clear that all of those imposed on employers with on-site employees apply to employers of homeworkers.

An employer must "see that the establishments under his authority are so equipped and laid out as to ensure the protection of the worker."[187] It is highly likely that a tribunal would conclude that the worker's home, even if it could be thought of as an "establishment," was not an establishment "under the employer's authority." Were that to be the interpretation applied, employers could argue that they do not have to ensure adequate ventilation in the home. Yet other provisions covered under the general obligations of employers could be invoked to conclude that the employer is responsible for the ventilation system.

For instance, an employer must "use methods and techniques intended for the identification, control and elimination of risks to the safety or health of the worker"[188] and must "see that no contaminant emitted or dangerous substance used adversely affects the health or safety of any person at a workplace."[189] If the homeworker uses solvents (e.g., glue for handicrafts, cleaning products for polishing) at the behest of the employer, it is probable that the employer is responsible for the conditions under which the product is used.

The general duty clause in British Columbia is very broad, and would certainly apply to homeworkers. The substantive regulation of occupational health and safety in the province is governed by a regulation that applies to all employers, workers and all other persons working in, or contributing to, the production of any industry within the scope of Part I of the *Workers' Compensation Act*[190] and creates a general duty to ensure that "all work must be carried out without undue risk of injury or occupational disease to any person."[191]

In Quebec[192] and British Columbia,[193] regulations cover even the smallest workplaces, although the obligations of employers of a small operation are less stringent than those applicable to a larger work force. The Quebec employer must ensure that the "establishments under his authority are so equipped and laid out as to ensure the protection of the worker,"[194] yet the issue as to whether the home could be an establishment, let alone an establishment considered to be under the employer's authority, is unclear.

In New Brunswick, it is doubtful that the Act applies at all. If it does, the general duty clause is equally applicable to an employer of employees working at home.[195] It would apply to workers working in someone else's home, if they were working for a contractor.

Right to Refuse Work

Homeworkers governed by federal legislation clearly have the right to refuse dangerous work, as the right applies to "an employee while at work."[196] The same is true of workers in British Columbia[197] and Quebec.[198] In Ontario and New Brunswick, as we have seen, it is unlikely that the legislation would be applicable.

Right to Protective Reassignment

Protective reassignment provisions concerning pregnant workers exist in only two jurisdictions in Canada: federal workers have a limited right to protective reassignment while Quebec workers not only have the right to be reassigned but also the right to paid leave if reassignment is not forthcoming.

Two issues arise in this context: Can homeworkers apply for protective reassignment and can on-site workers apply for reassignment to their homes?

Rights of the pregnant homeworker

Protective reassignment of federal workers is governed by Part III of the *Canada Labour Code*[199] and, as we have seen, these provisions apply to all homeworkers who are either salaried workers or dependent contractors. (See Chapter 5.)

Nothing in the federal legislation precludes a homeworker from requesting reassignment if the work may pose a risk to her health or to that of the fetus (or to that of her child in the case of nursing mothers). Thus, a telecommuter who has been told she cannot sit for long periods of time may require redefinition of her production quotas, as she may need to get up and walk around more often. This would be an example where reassignment might imply redefinition of production expectations, a modification of job function that would allow her to continue working without being penalized because of health constraints imposed by pregnancy.

In Quebec, all pregnant workers have the right to protective reassignment if work is dangerous to their health or to that of the unborn child. Nursing mothers may also apply for reassignment if work endangers the nursing infant.[200] Self-employed workers are not covered under the scheme, even if they have voluntary coverage under workers' compensation legislation, unless they work for their own incorporated company.[201] Homeworkers would be covered by the legislation. Unlike the federal legislation, Quebec legislation allows the worker to cease work and receive economic compensation if she is not assigned to work that eliminates the dangerous working conditions.

Little case law on the issue of protective reassignment of workers in private homes has been found. One decision specifically allowed the claim of a home-care provider working in someone else's home.[202] Given that day-care workers are generally withdrawn from work under the protective reassignment legislation because of the biological risks involved in working with small children, it would not be surprising to find that home day-care workers could avail themselves of the same provisions, if they are workers under the act.

Reassignment of the pregnant on-site worker to work at home

On-site workers may want to request reassignment to work at home. Under federal legislation, nothing prevents reassignment to the home. It is unclear whether an employer may be obliged to comply with such a request. Much depends on the nature of the work. However, if it is conceivable that tasks needed by the employer could be performed by the worker at home, a case could be made that reassignment to home-based work was a "reasonably practicable" alternative.[203]

In Quebec, reassignment to the home is theoretically possible. Much depends on the reasons for which the worker requests reassignment. Workers who, because of personal health reasons related to their pregnancy, cannot work at all, may not request reassignment under the Quebec scheme as it is not the work itself that endangers their health. The only case where a worker sought reassignment to her home was refused on the grounds that she was incapable of all work.[204] If the worker is unavailable for reassignment she cannot receive benefits under the Act.

Do Health and Safety Regulations Apply to Homeworkers?

General health and safety regulations provide for a gamut of protections against harmful working conditions, regulating everything from air quality and climate control to threshold limit values relating to toxic substances and, in some jurisdictions, ergonomic work stations, smoking and protection from violence.

Nothing in the federal regulations themselves suggests that homework would be excluded from their purview, although they are "prescribed for the purposes of sections 125, 125.1, 125.2 and 126 of the Act."[205] An argument may be made that they only apply to a workplace "controlled by the employer," as that caveat appears in sections 125, 125.1 and 125.2. The term itself is ambiguous, as some believe that no provisions of Part II of the Code would apply in the case of home employment requested or approved by the employer, since the employer has no control over the home workplace itself. Nevertheless, if proposed modifications are enacted, the sections in question will apply to the home workplace of an employee. Many current regulations are perhaps irrelevant to homework by the very nature of the regulated activity, but some provisions, such as those governing lighting and visual display terminals (VDTs)[206] could easily apply to a home workstation.

In Ontario, no rights under the Act apply to people working out of their homes.

In Quebec, the *Regulation Respecting the Quality of the Work Environment*[207] applies to an "establishment," and it is possible that the home may be considered to be an employer's establishment, although, as we have seen, there is some debate on this issue.

In British Columbia, if an employment relationship is found to exist between a homeworker and an employer, both would be subject to the requirements of the *Occupational Health and Safety Regulations*.[208] As we have seen, a number of these regulatory provisions can be applicable. One issue that has yet to be tested but that could become significant is the

applicability of the "Ergonomics (MSI) Requirements."[209] Telecommuting is becoming a very significant part of home-based work, and ergonomics requirements designed to prevent musculo-skeletal injury to workers could conceivably apply to work done in the home. The employer has a duty to "eliminate or, if that is not practicable, minimize the risk of MSI (musculo-skeletal injury) to workers." It is possible that this could include an obligation to provide sound information on the prevention of MSI to the homeworker, and in the future, it may even be possible that the regulation could serve as a basis for a request that the employer provide ergonomically sound equipment to workers working at home. Thought must also be given to provisions regulating lighting,[210] indoor air quality[211] and environmental tobacco smoke.[212]

The applicability of these provisions is all the more clear because some provisions of the Occupational Health and Safety Regulations (OHSR) Core Requirements specifically do not apply to work in the home. The regulations governing "occupational environment requirements" do not apply to a private house.[213] These rules relate to providing lunchrooms and washrooms, and were enacted under the *Workplace Act*.

British Columbia also regulates hazardous substances as well as specific industries. Hundreds of rules are provided for, although most, in practice, would not be relevant to the type of work that is done in the home. Nothing in the provisions excludes the home workplace from the applicability of these regulations, when relevant.[214]

Inspection

Do Employers Have the Right to Inspect the Worker's Home for Health and Safety Purposes?

Little has been provided for in the legislation studied, although it makes sense that in those jurisdictions where government inspectors may not inspect a residence the same is necessarily true of the employer.

In British Columbia, where inspection of homes is possible, employers have the right to have a representative accompany the inspector,[215] but nothing seems to allow for an independent inspection by the employer, and privacy law would dictate that such an inspection could not take place without a clear legislative mandate. Given the employer's responsibility for lighting quality and good ergonomic conditions, it seems reasonable to conclude that a worker who wants the employer to take some action under these regulations would be well advised to consent to a visit from the employer before applying for an inspection by Workers' Compensation Board inspectors.

Nothing specific exists in Quebec legislation, although a worker is obliged to "participate in the identification and elimination of risks of work accidents or occupational diseases at his workplace."[216] At the same time, an employer must ensure that the way in which work is organized and the equipment used, provide for safe working conditions.[217] This could be interpreted as creating an obligation for the employee and the employer to co-operate in the design of the home work station.

While one author (Pratte 1995) has suggested that the homeworker's residence becomes an establishment of the employer, this interpretation seems unlikely. In the cases where it was concluded that a private residence could be an establishment, it was clear that the home belonged to the employer. We found no cases concluding that the *worker's* home had become an establishment.

Do Occupational Health and Safety Inspectors Have the Right to Inspect the Worker's Home?

Although this question is very important from a legal standpoint, it is often more theoretical than practical, as limited resources in all jurisdictions covered make it highly unlikely that the home-based workplace would become the target of a random inspection. This having been said, given that workers may feel the need to call in an inspector, it is quite possible that the issue of inspection of the home-based workplace could arise.

Federal legislation provides that safety officers may "enter any work place controlled by an employer,"[218] and it is doubtful that the private home of an employee would be seen to fall under this qualification. Nevertheless, it is possible that an employee could invite a safety officer into the home for inspection purposes, and it must then be determined if the powers of the safety officer would be applicable in these cases.[219]

In Ontario, the *Occupational Health and Safety Act* does not apply to people working from home. However, it can apply to the home used as a workplace by those other than the owner or occupant. Work done by the nurse who provides home care in a private home or the teleworker who works out of someone else's home is governed by the legislation, and issues of inspection could arise in these cases. The statute specifically provides for a limited right to inspect private homes used as workplaces. Inspectors may enter with the permission of the occupant. Without such consent they must obtain a warrant.[220]

Quebec legislation clearly allows for inspection of all workplaces, and nothing in the statute itself would lead us to conclude that private homes would be an exception.[221] The role of health and safety inspectors is similar to that of inspectors named under the *Act Respecting Collective Agreement Decrees,*[222] and the Supreme Court of Canada has clearly stated that inspection of a private home, when it coincides with the workplace, does not make inspection powers unreasonable.[223] "The standard of reasonableness is less strict in a matter involving the regulation of an industrial sector than it is in criminal matters."[224] By analogy, a court could possibly conclude that the expectation of privacy is lowered when a worker (or an employer) uses the home for activities subject to regulation. Given the clear language, it seems that an inspection could be made without a warrant.[225] A person who hinders an inspector in the performance of her/his duties is liable to prosecution and subject to fines.[226]

The situation in British Columbia, where regulations were reviewed in 1998, is very different from that existing in Ontario and on the federal level. Legislation in British Columbia actually imposes on the employer the obligation of ensuring that the workplace is regularly inspected, and the obligation is broad enough to include inspections of private homes.[227] New provincial legislation provides for the inspection of workplaces in private homes in very explicit terms.

Section 181 of Bill 14, which will undoubtedly be held to supersede powers granted by regulation under the previous act, delimits the right to inspect the private residence that is also a workplace, providing for four alternative conditions:

- the occupier consents; or
- the Board has given the occupier at least 24 hours' written notice of inspection; or
- the entry is made under the authority of a warrant under the *Workers' Compensation Act* or the *Offence Act*; or
- "the Board has reasonable grounds for believing that the work activities or the workplace conditions are such that there is a significant risk that a worker might be killed or seriously injured or suffer a serious illness."[228]

In New Brunswick, as we have seen, there are very few situations in which the Act could be held to apply to work done in a private home. When the Act does apply, inspection powers make no exception for private homes, and inspections may take place without a warrant, and perhaps even without the consent of the owner/occupier.[229] In practice, in a jurisdiction with only 16 inspectors for the whole province, it is unlikely that resources suffice for the inspection of private homes.[230]

Regulatory Powers

In the field of occupational health and safety, the bulk of protective legislation is adopted in the form of regulations. It is thus relevant to determine whether current legislative powers would allow the adoption of a health and safety regulation designed specifically for homeworkers. It is also important to determine whether anything in the acts prevents the application of general regulations to homeworkers.

The *Canada Labour Code* provides for broad regulatory powers, and nothing would prevent the Governor in Council from adopting regulations aimed at governing the health and safety of homeworkers subject to federal legislation.[231] No such regulations currently exist.

In Ontario, the Act does not apply to people working out of their homes, and even though regulatory powers are broad,[232] current language would prevent the regulation of workers working out of their own homes.

Broad regulatory powers in Quebec could easily allow for regulation of health and safety in the home-based workplace.[233]

Currently, most occupational health and safety provisions in force in British Columbia are provided for in regulations, and these regulations cover workplaces and workers, and therefore homework.

Broad regulatory powers exist in New Brunswick,[234] but they are subject to the same ambiguity as the rest of the Act, as it is unclear that work in the home is covered by the legislation.

Conclusions

Issues surrounding the application of occupational health and safety legislation to work done in the home are more complex than those raised by workers' compensation, as a balance must be found between the right to privacy and the right to safe working conditions. To what extent can safe working conditions be imposed upon an individual? In the context of a factory, the answer is that broad powers are given to many intervenors to protect the worker from dangerous conditions, even when the worker accepts working under those dangerous conditions. Rights are sometimes in conflict, as in the case where mines are shut down and workers thrown out of work because it is dangerous. They don't always approve of the decision, but in the interest of society in general, it has been accepted that unemployment may sometimes be a more suitable solution than dangerous employment. Can these principles be transposed to a worker working from home? Can we, as a society, dictate to individuals what they can and cannot do in the privacy of their own homes? Should neighbours be provided with legal recourse that could include the calling in of inspectors from the health and safety commission?

When an on-site worker requests an inspection of the workplace because he/she believes the equipment provided to be unsafe, it is possible that the inspector may discover other violations of which the worker was unaware. Were a homeworker to request support from an inspector with regard to the poor quality of the sewing machine provided by the employer, it may be possible that the inspector finds fault not only with the sewing machine, but with the front steps and the ventilation system. This could lead to the worker's being prevented from continued work in the home, as it is clear that the employer will not be called upon to reconstruct the staircase or provide adequate air intake. Reflection is needed in order to find the necessary balance between prevention objectives and respect for the autonomy of the homeworker.

Occupational health and safety legislation is predicated, in most cases, on the idea that inspectors could be called in, and penal sanctions imposed, if legislated standards are not met. Yet in practice, in all jurisdictions studied, the available resources could never possibly cover all workplaces in their jurisdictions, even without including private homes as potential inspection sites. This means there is something more to occupational health and safety legislation than simply inspection and prosecution of violations; that prevention can be aspired to without relying exclusively on inspection.

For homeworkers, it makes sense that those aspects of legislation that aspire to preventing injury, such as the right to refuse, protective reassignment and the right to information, should apply in exactly the same way as they apply to other workers. When it comes to inspection, either by the employer or by government authorities, it may be necessary to mitigate the application of traditional health and safety rules in order to better accommodate the right to

privacy. However, the right to privacy does not include the right to endanger self and family, so some inspection powers seem necessary.

Currently, inspection of homework is illusory both because of the ambiguity of the legislation and because of the limited resources of the institutions mandated to inspect workplaces. This problem is not unique to Canada,[235] and authors in other jurisdictions have suggested that focussing on the intermediary or retailers, at least in the garment industry, is a strategy that has yet to be applied by occupational health and safety authorities (Mayhew and Quinlan 1999: 94). For instance, ensuring that the workers' right to information has been complied with may be more easily achieved by inspecting the suppliers of work than by visiting the individual homeworkers.

For the moment, aside from British Columbia,[236] no jurisdiction studied has specifically addressed the particular challenges of applying health and safety legislation to work performed in the home. As with workers' compensation legislation, many current rules seem to either apply or not, depending on grammatical accident rather than as a result of policy choices. Federal legislation could be partially applied, but the legislative intention is so contradictory under the current wording that it is unlikely that any protection would be forthcoming without giving a clearer mandate to those called upon to apply the legislation.[237] In Quebec, some rules apply while others are more controversial. For instance, access to protective reassignment for the self-employed is available only if the worker is incorporated; if the worker is simply registered, the right is unavailable. Inspection seems possible, yet the provision requiring the employer to provide safe equipment is ambiguous when it comes to applying it to a home-based worker.

Nowhere in the legislation are there provisions explicitly preventing certain types of very dangerous work from taking place in the home.

In the case of Ontario, all homework is excluded from the purview of the Act.[238] Although this has the advantage of being clear, it may serve to encourage employers to choose homework as a way of circumventing statutory obligations. It certainly does nothing to promote the occupational health and safety needs of this growing work force. Ontario is in the midst of a consultation of stakeholders on this specific issue, and it will be important to follow developments.

Some jurisdictions studied are in violation of the most rudimentary standards and recommendations of the ILO with regard to homework and occupational health and safety. (See Chapter 2.) Even in those jurisdictions where current legislation may be applicable, with the exception of British Columbia, it is ambiguous and manifestly not designed specifically for regulating homework. We recommend that legislation be reviewed in order to ensure at least compliance with the ILO standards and recommendations.

Policy Recommendations

Right to Equal Protection

- Legislation should be designed to apply to all workers, including homeworkers, and exclusion from specific provisions should be the exception, motivated by the special characteristics of homework, and clearly stated.

- Waged homeworkers should have the same rights and obligations as waged on-site workers, including the right to safe equipment and personal protective equipment to be provided by the employer.

Fundamental Rights Regardless of Contractual Status

- Fundamental provisions of health and safety legislation should apply to everyone in a workplace, be they wage earners or the self-employed, and the home should be considered to be a workplace when work takes place therein. These should include:

    - the right to information regarding hazards that are known or ought to be known to the employer associated with the work given to the homeworker and regarding precautions to be taken;
    - the right to necessary training with regard to those hazards; and
    - the right to refuse dangerous work and to be protected from sanctions for so doing.

Inspection

- Special inspection provisions should be developed, designed to achieve a balance between the right to safe working conditions and the right to privacy. Current specific provisions to this effect should be examined as a possible model for other jurisdictions.[239]

Endnotes

[1] Illustrations drawn from a fascinating and detailed study of women working at home in the textile industry in Australia. See Mayhew and Quinlan (1998). They found that occupation-related violence was a significant health problem for homeworkers. See also Mayhew and Quinlan (1999: 93-94, 100).

[2] Examples drawn from interviews in Fitzpatrick (1998).

[3] It has been found that women homeworkers work more in the living area while men tend to have their offices in the basement, set apart from family activity (Gurstein 1995: at 27). See also Fitzpatrick (1998) who documented cases where women not only cared for their own children while doing paid production work, but also ran a home day care at the same time. Lipsig-Mummé (1983: 557).

[4] Mayhew and Quinlan (1999: 100-102). The authors found that piece-rate payments were associated with increased incidence of musculo-skeletal disease in homeworkers. These

findings were consistent with other studies that looked at the effects on health of piece-rate payments to factory workers.

[5] See for example, Huws (1993, Chapter 10). Greater productivity was found among teleworkers than on-site workers.

[6] Desjardins et al. (1997) *Le Code du travail annoté* at 1348; *Loi relative au travail à domicile*, art. 119.1; *Moniteur Belge*, 24 December, 1996, 31993.

[7] Ng et al. 1999. Information also provided in an interview with UNITE in Vancouver, April 1999.

[8] *An Act respecting the responsibility for accidents suffered by workmen in the course of their work, and the compensation for injuries resulting therefrom*, SQ 1909, c. 66.

[9] *Workers' Compensation Act*, SO 1914 c. 25.

[10] British Columbia in 1916, *Workers' Compensation Act,* SBC 1916, c. 77; New Brunswick in 1918, *Workers' Compensation Act*, SNB, c. 37. Federal legislation protecting federal employees was first adopted in 1918, SC 1918 c. 15.

[11] New Brunswick legislation is quite complex and provides for different rates according to the date of the accident, the number of weeks of disability, etc. See *Workers' Compensation Act*, RSNB c. W-13, s. 38 (WCANB).

[12] Some legislation specifically circumscribes the right to sue, as in New Brunswick: WCANB s. 87 and Ontario, *Workplace Safety and Insurance Act*, SO 1997, c. 16, s. 113 (2.2) (WSIA).

[13] *Béliveau St. Jacques* v. *Fédération des employées et employés de services publics inc.*, [1996] 2 SCR 345.

[14] Because of section 92(10) of the *British North America Act.*

[15] *Workmen's Compensation Board* v. *Canadian Pacific Railway*, [1920] AC 184.

[16] *Government Employees Compensation Act*, RSC 1985, c. G-8 (GECA).

[17] GECA, s. 4, reads as follows.

> The employee or the dependants referred to in subsection (1) are, notwithstanding the nature or class of the employment, entitled to receive compensation at the same rate and under the same conditions as are provided under the law of the province where the employee is usually employed respecting compensation for workmen and the dependants of deceased workmen, employed by persons other than Her Majesty, who a) are caused personal injuries in that province by accidents arising out of and in the course of their employment; or b) are disabled in that province by reason of industrial diseases due to the nature of their employment.

[18] This is quite a complex technical problem that doesn't have any real consequence specific to homeworkers. Nevertheless, for the sake of accuracy, it is important to note that federal workers are not governed by all provincial provisions. See *Lamy et Société canadienne des postes*, (1998) CLP 1472 (QAC).

[19] The regulation governing this issue provides that the place where an employee is habitually employed determines the legislation. Literally applied, this would mean the home, but this interpretation could result in different rights applicable for workers working at home for the same government office, their rights varying according to their home address. See *Government Employee Compensation Place of Employment Regulations,* SOR/86-791, GO Canada Part II, 1986, vol. 120, 3129, s. 2. In practice, HRDC would apply the legislation of the province in which the supervisor works. Information obtained in an interview with HRDC.

[20] *Act Respecting Industrial Accidents and Occupational Diseases*, RSQ, c. A-3.001, s. 7 (AIAOD).

[21] This is not impossible, although case law is somewhat divided on this issue.

[22] WSIA, s. 19.

[23] This is the position of the WSIB policy branch; it is based on sections 18 and 20 of the WSIA.

[24] AIAOD, art. 2. Domestic workers also have limited access to compensation in Quebec, but they are not, as such, excluded from the purview of the legislation itself.

[25] *Regulation 82-79* under the *Workers' Compensation Act* (OC 82-360), April 29, 1982, s. 3, excludes from Part 1 (coverage) an industry "unless it has throughout its operations in the year at least three workers at the same time usually employed therein."

[26] Saskatchewan's legislation has a similar exclusion. See *Workers' Compensation Act*, SS 1979 c. W-17.1.

[27] WSIA, s. 11(1), reads as follows.

> The insurance plan applies to every worker who is employed by a Schedule 1 employer or a Schedule 2 employer. However, it does not apply to workers who are [...] b) persons to whom articles or materials are given out to be made up, cleaned, washed, altered, ornamented, finished, repaired or adapted for sale in the person's own home or on other premises not under the control or management of the person who gave out the articles or materials.

The wording defining this exclusion is identical to the definition of "outworker" in the New Brunswick legislation. See WCANB, s. 1. Up until 1997, the Ontario legislation designated this exclusion as an exclusion of "outworkers," but the term, not the exclusion, disappeared in Bill 99. See the *Workers' Compensation Act*, RSO 1990, c. W.11 s. 1, for the definition of outworker, which is then excluded from the definition of worker.

[28] WSIA, s. 2, definition: "industry includes an establishment undertaking, trade, business or service and, if domestics are employed, includes a household." Ironically, Ontario excludes up to 30 percent of the work force, while specifically providing coverage for domestics, while Quebec includes all workers except professional sports players and domestics, the latter being covered only if they pay their own premiums.

[29] Two principles of statutory interpretation support a strict construction of this exception. In all legislation, exceptions to the rule are of strict construction. When, as in the case of workers' compensation legislation, the exception is in social legislation, the law should be interpreted in favour of the claimant. This implies that provisions aiming to exclude a claimant should be construed restrictively. See Sullivan (1994: 376-379).

[30] The same exclusion of outworkers applies in New Brunswick, and the issues raised regarding the wording of the Ontario statute are thus the same. New Brunswick seems to have imported the wording of the definition of "outworker" from the old Ontario *Workers' Compensation Act*. New Brunswick law then excludes outworkers from the purview of the insurance scheme, while providing for the possibility of lawsuits for negligence against the employer. See WCANB, s.1, WCANB s 2(3)b, WCANB s. 87. Interviews held in June and August 1999.

[31] Outworkers maintain the right to sue as stipulated in s. 113(2.2) of the WSIA. No case law was found that applied these provisions.

[32] WSIA, s. 26(2).

[33] WCANB, s. 2((3)b, reads as follows: "Subject to sections 4 and 6, this Part does not apply to the following…b) outworkers." Section 4 allows the worker to apply for voluntary coverage.

[34] Interpretation confirmed by interview with representatives of the Workplace Health, Safety and Compensation Commission, August 1999.

[35] This has been clearly demonstrated in Decision 96-1247 of the Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, where in-home garment knitters were held to be workers under the Act, regardless of the definition of outworkers.

[36] Bill 63, the *Workers' Compensation Amendment Act*, 1993, removed the legislative exclusions. On the history of these provisions and subsequent amendments, see Decision 96-1247 of the Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71.

[37] Bill 14-1998, *Workers' Compensation Amendment Act*, 1998. All provisions relevant to homework came into force on October 1, 1999.

[38] Decision 96-1247 of the Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71 at 78.

[39] Quoted from a British Columbia decision. See Decision 32, *Re the Employment Relationship*, March 28, 1974, (1974) 1 *Workers' Compensation Reporter*, 127 at 128. The same principle would apply in other jurisdictions, as all legislation prohibits contracting out of the purview of workers' compensation legislation if the true employment relationship falls within its scope.

[40] This is true in all jurisdictions studied. For an example of the application of this principle, see Workplace Safety and Insurance Tribunal Decision 1178/97, 28/01/98 (Ontario).

[41] See for instance *Aganier et DRHC-Direction travail*, CALP 70604-60-9506, 27-02-97, A. Suicco, Commissioner. It was decided that a scrutineer hired under the *Canada Elections Act* was not a worker under the GECA.

[42] The Act provides that "'employee' means a) any person in the service of Her Majesty who is paid a direct wage or salary by or on behalf of Her Majesty." It does not cover independent operators. See *Succession Philippe Lalonde et Ministère du Développement des ressources humaines Canada*, (1996) CALP 1591.

[43] Art. 9 of the Quebec statute broadens the scope of the term "worker" to include self-employed people who would be excluded under criteria applicable in common-law provinces. Compare Ison (1989: 13) with the criteria determined in art. 9. Even though the definition of worker at art. 2 of the Quebec legislation resembles that applicable in other provinces, the addition of art. 9 employees includes people who would be excluded elsewhere.

[44] AIAOD, art. 2. The definition goes on to exclude: "a domestic, a natural person engaged by an individual to care for a child or a sick, handicapped or aged person and who does not live in the dwelling of the individual and a person who plays sports as his main source of income."

[45] *Laur et Verger Jean-Marie Tardif inc.*, (1992) CALP 510; *Boulaajoul et Ferme M.S. Nadon enr.*, (1994) CALP 1540.

[46] *Chagnon et Bienvenue*, (1986-87) BRP 831; *Lafontaine et Transmission Iberville*, CALP 70135-04-9505, 03/06/96, M. Renaud, Commissioner; *Denis Raymond et Rajotte*, CALP 15942-62-8912, 3/10/94, M. Duranceau, Commissioner.

[47] Information obtained in interviews in British Columbia, Ontario and New Brunswick.

[48] AIAOD, art. 2: "'independent operator' means a natural person who carries on work for his own account, alone or in partnership, and does not employ any worker." Thus a self-employed subcontractor who employs others is excluded from the definition of independent operator and thus from the purview of the Act, unless the subcontractor pays her/his own premiums under provisions governing voluntary coverage (AIAOD, art. 18).

[49] AIAOD, art. 9: "An independent operator who in the course of his business carries on activities for a person similar to or connected with those carried on in the establishment of that person is deemed to be a worker in the employ of that person, unless 1. he carries on the activities a) simultaneously for several persons, b) under a remunerated or unremunerated

service exchange agreement with another independent operator carrying on similar activities; c) for several persons in turn, supplies the required equipment and the work done for each person is of short duration; or 2. in the case of activities that are only intermittently required by the person who retains his services."

[50] *Gely Construction inc. et Michel Lessard*, (1986-87) BRP 789.

[51] *Confection Loudapier inc. et CSST*, (1994) CALP 11.

[52] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141. The same reasoning was followed in *Confection PD inc. et CSST*, CALP 90782-63-9708, May 3, 1998, F. Poupart, Commissioner. These cases contradict a previous case, *Confection LDG enr. et CSST*, (1997) CALP 354. Recently, the appeal tribunal backtracked again in *Confection PD inc. et CSST*, CLP 907-63-9708-2, June 25, 1999, M. Renaud, Commissioner, holding that art. 9 did not apply. The case law is manifestly contradictory.

[53] *Faber et cie et M. Serge Marcotte*, (1986-87) BRP 126.

[54] *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455.

[55] *Papaya Films inc. et Keith Young*, (1989) BRP 562. This seems to us to be a dubious conclusion given that the Act specifically excludes the independent operator who carries on activities for several persons in turn. In this particular case, other factors affected the conclusion.

[56] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[57] *Vêtements de Sports C'est la vie inc. et CSST*, (1997) CALP 1611.

[58] *Confection LDG enr. et CSST*, (1997) CALP 354.

[59] *Confection Loudapier inc. et CSST*, (1994) CALP 11.

[60] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[61] WSIA, s. 2.

[62] The only decision found on homework and workers' compensation in Ontario was Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, released on July 26, 1996, by a panel composed of R.E. Hartman, W.D. Jago and J. Anderson, which determined that a home day-care operator who received her clientèle via an agency was a worker covered under the Act.

[63] *Ibid*, at 7. Although this decision was rendered regarding the *Workers' Compensation Act*, since replaced by the WSIA, there is no reason to believe that the decision would have differed under the more recent statute.

[64] These concepts have been defined both in the *Rehabilitation Services and Claims Manual* and the *Assessment Policy Manual*. The WCA defines workers and employers, while

mentioning, without defining, independent operators. The concept of labour contractors is a policy creation that designates those contractors whose status is particularly ambiguous.

[65] *Workers' Compensation Act*, RSBC, c. 491, a. 1 (WCABC).

[66] Previously s. 7.42, deleted in 1994. For an understanding of the full complexity of the BC provisions and policy, see Decision 98-0563, Workers' Compensation Appeal Division, April 7, 1998, H. Morton, panel chair.

[67] These include:

> the degree of control exercised over the supplier of labour by the person for whom he works, whether the supplier of labour or the person for whom he works provides the necessary equipment or licences, and whether the supplier of labour engages continuously and indefinitely for one person or works intermittently and for different persons. The major test, which largely encompasses these factors, is to ask whether the supplier of labour has any existence as a business enterprise independently of the person for whom he works (Decision No. 255 at 155-156, as cited in Decision 98-0563, Workers' Compensation Appeal Division, April 7, 1998, H. Morton, panel chair, at 23).

[68] Decision 98-0563, Workers' Compensation Appeal Division, April 7, 1998, H. Morton, panel chair, at 24.

[69] Decision 98-0563, Workers' Compensation Appeal Division, April 7, 1998, H. Morton, panel chair.

[70] Decision 96-1247,Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71.

[71] Workers' Compensation Appeal Division, Decision 98-0584, April 15, 1998, panel composed of P.L. Byrne, J.M. Callan and S. Hadley.

[72] Decision 32 *Re the Employment Relationship*, March 28, 1974, (1974) 1 *Workers' Compensation Reporter*, at 127.

[73] Thus, in Ontario, a home day-care provider was held to be a worker (Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, released on July 26, 1996, by a panel composed of R.E. Hartman, W.D. Jago and J. Anderson), while a foster care provider in British Columbia was held to be an independent operator (Workers' Compensation Appeal Division, Decision 98-0584, April 15, 1998, panel composed of P.L. Byrne, J.M. Callan and S. Hadley).

[74] WSIA, s.12, allows for voluntary inclusion of some people who were otherwise excluded (i.e., independent operators or sole proprietors or business partners) who work in industries described in Schedule 1 or 2 of the Act.

[75] Under the terms of s. 11(1)b of the WSIA.

[76] WSIA, s.12, allows for voluntary coverage of an independent operator who is defined in s. 2 as "a person who carries on an industry included in Schedule 1 or Schedule 2 and who does not employ any workers for that purpose."

[77] AIAOD, art.18.

[78] *Workers' Compensation Act*, RSNB, c. W-13, s. 2((3)b, reads as follows: "Subject to sections 4 and 6, this Part does not apply to the following [...] b) outworkers." Section 4 allows the worker to apply for voluntary coverage.

[79] Regulation 82-79, adopted under the *Workers' Compensation Act* (O.C. 82-360), April 29, 1982 excludes an industry with fewer than three workers usually employed at the same time.

[80] Information confirmed by interview with representatives of the Commission in August 1999.

[81] AIAOD, art. 2: "employer means a person who, under a contract of hire of personal services or of apprenticeship, uses the services of a worker for the purposes of his establishment." An establishment is defined in the *Act Respecting Occupational Health and Safety*, RSQ, c. S-2.1, art. 1: "Establishment means all the installations and equipment grouped on one site and organized under the authority of one person or of related persons in view of producing or distributing goods or services, except a construction site; this word includes, in particular, a school, a construction firm and the lodging, eating or recreational facilities put at the disposal of workers by the employer, excepting, however, private lodging facilities."

[82] *Confection LDG enr. et CSST-Laval*, (1997) CALP 354.

[83] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141. See also *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455.

[84] *Brulotte et Peter D. Curry*, (1991) CALP 1096.

[85] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470. A pregnant worker was given the right to protective reassignment under the *Occupational Health and Safety Act*, although she worked in a private home. The home was considered to be an establishment.

[86] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470. A domestic worker in a private home was held to have the right to protective reassignment legislation, although she would have been excluded from workers' compensation benefits because of the definition of worker in the relevant compensation legislation.

[87] Self-employed hairdressers may obtain voluntary coverage under compensation legislation, but they can only have access to protective reassignment under health and safety law if they are incorporated as a limited company and work for their company.

[88] S. 1 of the *Workers' Compensation Act* of New Brunswick defines "employer" to include "every person having in his service under contract of hire or apprenticeship, written or oral, express or implied, any worker engaged in any work in or about an industry..." and industry

is defined as meaning "the whole or any part of any industry, operation, undertaking or employment within the scope of this Part...."

[89] *Workers' Compensation Act*, RSBC, c. 492, 1996, s. 1: "Employer includes every person having in their service under a contract of hiring or apprenticeship, written or oral, express or implied, a person engaged in work in or about an industry."

[90] WSIA, s. 2: "employer means every person having in his, her or its service under a contract of service or apprenticeship another person engaged in work in or about an industry..."; "industry includes an establishment, undertaking, trade, business or service and, if domestics are employed, includes a household."

[91] A legislative presumption infers, by law, factual conclusions, if certain other facts are proven, thus lightening the burden of the person having to prove that fact. Thus, in Quebec, art. 28 of the AIAOD provides that "an injury that happens at the workplace while the worker is at work is presumed to be an employment injury." The claimant need not prove that an injury is work-related if he/she proves the injury happened at work while the individual was working.

[92] In practice, it is difficult to conclude that these different formulations lead to different meanings. In speaking of the differing wording, Professor Terence Ison (1989: 26) has stated that "the difference in result is fairly marginal." Nevertheless, the Quebec Court of Appeal has held that the different wording justifies the exemption of federal employers from the application of the presumption of s. 28, previously described. See *Lamy et Société canadienne des postes*, [1998] CLP 1472 (QAC).

[93] Workers' Compensation Appeals Tribunal Decision No. 152/95, released on July 26, 1996, by a panel composed of R.E. Hartman, W.D. Jago and J. Anderson.

[94] *Thibodeau* v. *Workers' Compensation Board (N.B.)*, (1992) 129 NBR (2d) 271 at 274.

[95] AIAOD, art. 28:"An injury that happens at the workplace while the worker is at work is presumed to be an employment injury."

[96] *Duval* v. *CALP*, (1997) CALP 1840 (Q.S.C.).

[97] *Vigneault et Ministère du revenu du Québec*, CLP 120299-62B-9907, January 7, 2000, N. Blanchard, Commissioner.

[98] *Guay et Entreprises J.-L. Bérubé ltée et CSST*, CALP 57431-02-9403, October 26, 1995, R. Jolicoeur, Commissioner.

[99] *Ferland et Banque de Nouvelle-Écosse et CSST, JuriSélection*, Vol. 5, No. 15, J5-15-14, May 19, 1993.

[100] This argument was retained in a Quebec case where a worker fell in someone else's home. The employer had tried to argue that slippery stairs in a patient's home were the cause of the accident, and that as such the cost should not be attributed to the employer but to the general compensation fund. The tribunal specified that working in other people's home was a risk of

employment and that the employer was rightfully assessed for the costs of the injury. The same reasoning could easily apply to an accident in the worker's own home. See *Hôpital Laval et CSST*, CALP, 70401-03-9506, May 26, 1997, B. Roy, Commissioner, confirming a decision to the same effect rendered on November 25 by Commissioner P. Brazeau, also of the CALP. To the same effect see *Hôpital Laval ET CSST*, (1996) CALP 1005.

[101] For the guiding principles on these issues in common-law jurisdictions see Ison (1989: 28-29). In Quebec, see Cliche and Gravel (1997: 182-185).

[102] WCAT Decision 146/93, November 23, 1993, panel composed of Strachan, Robillard and Jago.

[103] *Daminco et Pinet*, CLP 112072-71-9903, 29 September 1999, A. Vaillancourt, Commissioner.

[104] This problem has been evoked in Australia. See Mayhew and Quinlan (1999).

[105] *Lalancette et Canada Trust*, CALP 88236-09-9705, March 27, 1998, C. Bérubé, Commissioner.

[106] Quebec provides for reassignment under art. 179 of the AIAOD.

[107] See *Tremblay et Provigo Distribution inc.*, CALP, 79396-03-9605, October 4, 1996, M. Carignan, Commissioner.

[108] *Lussier et Saladexpress inc. et CSST*, CALP, 76854-62-9602, October 14, 1997, F. Dion-Drapeau, Commissioner. The worker herself had initially suggested this employment. It is unclear whether the same decision would have been reached if the homework were being imposed on the worker.

[109] *Tremblay et Hopital De Chicoutimi Inc*, BRP, 61042844, November 3, 1993, unpublished decision. The worker was 55 at the time of the hearing and maintained he was incapable of working full time.

[110] *Jean et Hôpital Saint-Joseph de la Providence*, BRP, 61357994, November 16, 1993, unpublished decision.

[111] Information obtained from an interview with the Office of the Worker Advisor in New Brunswick.

[112] Criteria under previous policy were broader, allowing such payments when home-bound employment was "medically and vocationally appropriate." Compare current policy: *WSIB Operational Policy-Labour Market Re-entry (LMR) Home Modifications for Homebound Employment 12.8*, January 1, 1998, with previous *WCB policy: Vocational Rehabilitatoin (VR) Programs, Home Modifications for Homebound Employment, 07-03-11*.

[113] *WSIB Operational Policy - Re-employment Provisions, 9.6*, January 1, 1998.

[114] Information obtained in an interview at the Workers' Compensation Board of British Columbia, April 1999.

[115] *Laur et Verger Jean-Marie Tardif inc.*, (1992) CALP 510; *Boulaajoul et Ferme M.S. Nadon enr.*, (1994) CALP 1540.

[116] Ontario has a policy regarding non-resident workers in which the only criterion is that the claimant has worked in Ontario for more than 11 days and has a substantial connection with Ontario (*Policy Guidelines 01-02-11*). Spokespersons for British Columbia stated, in an interview held in April 1999, that the issue had not arisen but that they could see no reason to refuse a claimant because of immigration status. The same conclusion was arrived at by a spokesperson for the New Brunswick Workplace Health, Safety and Compensation Commission in August 1999.

[117] Undeclared income may nevertheless be considered in determining salary and benefits. See *Chagnon et Bienvenue*, (1986-87) BRP 831; *Lafontaine et Transmission Iberville*, CALP 70135-04-9505, June 3, 1996, M. Renaud, Commissioner; *Denis Raymond et Rajotte*, CALP 15942-62-8912, October 3, 1994.

[118] One Quebec author (Pratte 1995: 561) was critical of decisions permitting the application of art. 9 to independent operators who were homeworkers on the grounds that the employer had no control over their working conditions. He adds that salaried homeworkers would be justifiably covered by workers' compensation legislation because their home becomes part of the employer's establishment when they are working.

[119] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[120] *Vêtements de Sports C'est La Vie inc. et CSST*, (1997) CALP 1611. At issue was the application of art. 9, AIAOD.

[121] Decision 96-1247 of the Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, at 80 (British Columbia).

[122] Technical term meaning that the individual employer's accident record affects the cost of his premiums.

[123] *Hôpital Laval et CSST*, CALP, 70401-03-9506, May 26, 1997, B. Roy, Commissioner, confirming a decision to the same effect rendered on November 25 by Commissioner P. Brazeau, also of the CALP. To the same effect see *Hôpital Laval et CSST*, (1996) CALP 1005.

[124] WCANB, s. 3, excludes "members of the family of the employer residing with the employer who are under sixteen years of age."

[125] WCAT Decision 647/91, October 15, 1991, panel composed of Chapnik, Leberta and Preston.

[126] WCAT Decision 837/91, March 19, 1993, panel composed of Newman, Shartal and Apsey (dissenting).

[127] WCAT Decision No. 185/95, June 2, 1995, panel composed of Moore, Ferrari and Apsey.

[128] *Trudel et Doc Mécano inc.*, CALP, 38274-04-9204, August 12, 1999, M. Renaud, Commissioner.

[129] In Quebec, recommendations have been made to repeal article 9, in order that all self-employed, except for dependent contractors, be obliged to pay for their own premiums. This seems to us to be a step backward if the objective is to insure transfer of costs to those best able to bear them. See Bich et al. (1997). Thus far, these recommendations have not led to legislative amendments, and nothing, at present, allows us to conclude that they will be followed. Pratte (1995: 562) also recommends that homeworkers be excluded from compensation.

[130] WSIA, s. 2: "employer means every person having in his, her or its service under a contract of service or apprenticeship another person engaged in work in or about an industry..."; "industry includes an establishment, undertaking, trade, business or service and, if domestics are employed, includes a household."

[131] *British North America Act, 1867*, s. 92(10).

[132] This has been clearly stated by the the Supreme Court of Canada in a trilogy of decisions: *Bell Canada* v. *CSST*, (1988) 1 SCR 749; *Canadien National* v. *CSST et Courtois,* (1988) 1 SCR 868; and *Alltrans*, (1988) 1 SCR 897.

[133] *Canada Labour Code*, RSC, 1985, c. L-2 (CLC), s. 2: "'employee' means any person employed by an employer and includes a dependent contractor and a private constable, but does not include a person who performs management functions or is employed in a confidential capacity in matters relating to industrial relations." See Chapter 7.

[134] CLC, s. 122: "In this part...'employee' means a person employed by an employer" and "employer means a person who employs one or more employees and includes an employers' organization and any person who acts on behalf of an employer."

[135] Rules of interpretation could lead the reader to believe that dependent contractors may be excluded under Part II, but the terms are still broad enough to cover them and the Code should be construed as favouring a broad application of the statute because of its remedial nature.

[136] Sources interviewed stated that this issue had yet to be determined by the courts so this conclusion is uncertain. Nevertheless, sources at HRDC confirmed that a truly dependent contractor would likely be considered an employee under Part II of the Code.

[137] CLC, s. 122

[138] Those enterprises falling under federal jurisdiction because of s. 92(10) *British North America Act*, such as telecommunications companies, railways, airlines, etc.

[139] CLC, s. 125ff. See discussion that follows.

[140] Information confirmed by a spokesperson from HRDC in September 1999.

[141] RSQ, c. S-2.1 (LSST).

[142] Art. 1 of the LSST defines both worker and employer to include those whose relation is based on a "contract of lease of personal service." For certain purposes, the term worker also includes "a person employed as manager, superintendent, foreman or as the agent of the employer in his relations with his workers [and] a director or officer of a corporation except where a person acts as such in relation to his employer after being designated by the workers or by a certified association."

[143] See discussion in Cliche et al. (1993: 103-104).

[144] See, for instance, *Archambault et Salon de coiffure La Jonction*, CALP 29132-62-9105, January 17, 1992, M. Billard, Commissioner.

[145] LSST, art. 11 extends certain rights to management.

[146] LSST, art. 1: "'establishment' means all the installations and equipment grouped on one site and organized under the authority of one person or of related persons in view of producing or distributing goods or services, except a construction site; this word includes, in particular, a school, a construction firm and the lodging, eating or recreational facilities put at the disposal of workers by the employer, excepting, however, private lodging facilities."

[147] *CSST et Lebel et Gérard Houle* (1997) CALP 1470; *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455. This is also the opinion of Pratte (1995: 561) who maintains that a salaried worker's home becomes an establishment of the employer. However *Confection LDG enr. et CSST* (1997) CALP 354, concluded that a private home was not an establishment, and *Brulotte et Peter D. Curry* (1991) CALP 1096, held that a gardener working in a private home did not work for an employer who had an establishment because production was not involved, nor were services being provided to third parties.

[148] LSST, art. 1: "'workplace' means any place in or at which a person is required to be present out of or in the course of work, including an establishment and a construction site."

[149] For a general discussion on the distinction between establishment and workplace and its relevance see Cliche et al. (1993: 105).

[150] *Occupational Health and Safety Act*, RSO 1990, c. O.1 (OHSA), s. 1: "'worker' means a person who performs work or supplies services for monetary compensation but does not include an inmate of a correctional institution or like institution or facility who participates inside the institution or facility in a work project or rehabilitation programme."

[151] OHSA, s. 1: "'employer' means a person who employs one or more workers or contracts for the services of one or more workers and includes a contractor or subcontractor who performs work or supplies services and a contractor or subcontractor who undertakes with an owner, constructor, contractor or subcontractor to perform work or supply services." The term "employer" includes employers of both those who have a contract of service

(employees) and those who have a contract for service (independent contractors): *R.* v. *Whyssen*, (1992) 10 OR (3d) 193. See: S. Brault et al. (1998: 47).

[152] OHSA, s. 1: "'workplace' means any land, premises, location or thing at, upon in or near which a worker works."

[153] OHSA, s. 4.

[154] OHSA, s. 3(3): "This Act does not apply to work performed by the owner or occupant or a servant of the owner or occupant to, in or about a private residence or the lands and appurtenances used in connection therewith."

[155] OHSA, s. 1: "'factory' means, a) a building or place other than a mine, mining plant or place where homework is carried on...." The same section defines homework thus: "'homework' means the doing of any work in the manufacture, preparation, improvement, repair, alteration, assembly or completion of any article or thing or any part thereof by a person for wages in premises occupied primarily as living accommodation." Note the use of the term "means" which indicates that the definition is an exhaustive one and should not be broadened to include unnamed activities.

[156] As of September 3, 1999, the results of the consultation are not public. Sources from the policy advisors of the Ministry of Labour informed us that the response from stakeholders was mixed, some employers object to any application of occupational health and safety legislation to homeworkers because the employer had no control, while other employers felt that some regulatory measures could be appropriate.

[157] *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1968, c. 45. Section 1 introduces a definition of homework similar to the one in force today. It also excludes homework from the definition of "factory" and from the definition of "shop." A regulatory system specifically designed for homeworkers appears in Part II of the Act (ss. 27-30), and seems to be the justification for their exclusion from the first part.

[158] *Industrial Safety Amendment Act*, SO 1968, c. 56, s. 5, repealed Part II of the *Industrial Safety Act, 1964*.

[159] *Industrial Safety Act, 1964*, ss. 27-30. In 1968, the homeworker provisions were transferred from the *Industrial Safety Act* to the *Employment Standards Act*, 1968, SO, c. 35, s. 1.

[160] *Occupational Health and Safety Act*, SO 1978, c. 83, s. 3. Most homeworkers were already excluded by the definition of factory, which was not repealed when Part II of the previous act was repealed in 1968. However, the 1978 wording made it very clear that homeworkers of all kinds who worked out of their own homes were not subject to the provisions of the Act, regardless of their employment status.

[161] OHSA, s. 3(3): "This Act does not apply to work performed by the owner or occupant or a servant of the owner or occupant to, in or about a private residence or the lands and appurtenances used in connection therewith."

[162] *Workplace Act*, RSBC 1996, c. 493, s. 5 (WABC).

[163] WABC, s. 1(2):"A private house, room or place used as a dwelling is not a factory, office or shop for the purposes of this Act, except where it is in a class specified by regulations to be a factory, office or shop."

[164] Bill 14-1998: *Workers Compensation Amendment Act, 1998*, s. 23. All provisions relevant to homework came into force on October 1, 1999.

[165] WCABC, s. 71.

[166] WCABC, s. 1.

[167] "'Workplace' means any place where a worker is or is likely to be engaged in any work and includes any vessel, vehicle or mobile equipment used by a worker in work."

[168] The definition of outworker in the *Workers' Compensation Act* and the *Workplace Act* disappears in its entirety. As we have seen, the provisions regarding homeworkers are currently obsolete in any case.

[169] *Occupational Health and Safety Act*, RSNB 1983, c. O-0.2 (OSHANB) s. 3.

[170] Example provided in an interview with a spokesperson for the Workplace Health, Safety and Compensation Commission.

[171] Interview with a spokesperson for the Workplace Health, Safety and Compensation Commission.

[172] OSHANB, s. 1: "'employee' means a) a person employed at a place of employment or b) a person at a place of employment for any purpose in connection therewith."

[173] OSHANB, s. 1:"'place of employment' means any building, structure, premises, water or land where work is carried on by one or more employees, and includes a project site and a mine."

[174] If the owner or occupant employs other people to work in the owner/occupant's home, then the work done by these people could be governed by the Act, and nothing prevents the owner/occupant from being considered the employer.

[175] LSST, art. 1: "'Employer' means a person who, under a contract of lease of personal service or a contract of apprenticeship, even without remuneration, retains the services of a worker."

[176] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470.

[177] CLC, s. 124.

[178] CLC, s. 125 and 125.1ff.

[179] See, for example, CLC, s. 148 (4). This is more theoretically possible than practically applicable as it is very difficult to apply such ambiguous legislation in a penal context.

[180] The whole of Part II of the CLC is seen to apply only to work places under the control of the employer, according to sources responsible for its application. Information confirmed by a spokesperson from HRDC in September 1999.

[181] For instance, see proposed amendment to s. 125.1, which broadens the scope of the provision to include "an obligation for the employer" in respect of every work activity carried out by an employee in a work place that is not controlled by the employer, to the extent that the employer controls the activity." *Act to Amend the Canada Labour Code (Part II) in Respect of Occupational Health and Safety*, Bill C-12, First Reading, October 28, 1999, Second Session, 36th Parliament, 48 Elizabeth II, 1999.

[183] CLC, s. 147.

[184] The Ontario legislation not only excludes work done out of the worker's home, but specifically excludes some types of work done from someone else's home in regard to specific rights. For instance, OHSA, s. 43, specifically excludes workers in residential group homes from the right to refuse dangerous work.

[185] LSST, art. 2.

[186] LSST, art. 51: "Every employer must take the necessary measures to protect the health and ensure the safety and physical well-being of his worker."

[187] LSST, art. 51 (1).

[188] LSST, art. 51 (5).

[189] LSST, art. 51 (8).

[190] *Occupational Health and Safety Regulation: Core Requirements* (OHSR Core Requirements), B.C. Regulation 296/97, s. 2.1, effective April 15, 1998.

[191] OHSR Core Requirements, s. 2.2. Provisions governing this right appear in Bill 14, but the chapter regarding the right to refuse did not come into force with the rest of the Act, which came into force on October 1, 1999.

[192] *Regulation Respecting the Quality of the Work Environment*, c. S-2.1, r. 14, applies to establishments, and some cases have concluded that a private home can be an establishment, see above.

[193] OHSR Core Requirements, s. 3.2.

[194] LSST, art. 51 (1).

[195] OHSANB, s. 9.

[196] CLC, s. 128.

[197] OHSR Core Requirements, s. 3.24.

[198] LSST, art. 12.

[199] CLC, s. 204ff.

[200] LSST, arts. 40-48. For details as to the application of this legislation, see Lippel et al. (1996).

[201] *Archambault et Salon de coiffure La Jonction*, CALP 29132-62-9105, January 17, 1992, M. Billard, Commissioner; *Sirois et CSST*, CALP 36096-62-9201, July 31, 1992, L. McCutcheon, Commissioner; *Deschênes et Salon Le Havre*, CALP 43492-62b-9209, March 4, 1993, N. Lacroix, Commissioner.

[202] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470, at 1479.

[203] CLC, s. 205(1), provides that "[a]n employer to whom a request has been made under subsection 204(1) shall examine the request in consultation with the employee and, where reasonably practicable, shall modify the employee's job functions or reassign her."

[204] *Forlini et Watt et Scott inc.*, CALP 27842-60-9103, October 24, 1991, A. Leydet, Commissioner. In this particular case, the worker suggested she could work from her bed, as her doctor had told her she had to stay in bed all the time.

[205] *Canada Occupational Safety and Health Regulations (Consolidated), Canadian Employment Safety and Health Guide* (Toronto: CCH, 1999) at 30141 (Canadian Health and Safety Guide).

[206] Canadian Health and Safety Guide, s. 6.6 and 6.7.

[207] c. S-2.1, r. 15.

[208] Decision 96-1247 of the Workers' Compensation Appeal Division, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, at 80. This decision refers to the *Industrial Health and Safety Regulations* which were replaced in 1998 by the *Occupational Health and Safety Regulations*.

[209] OHSR Core Requirement, ss. 4.46-4.53.

[210] OHSR Core Requirements, ss. 4.64-4.69. Lighting is particularly important in the garment industry.

[211] OHSR Core Requirements, ss. 4.70-4.80. Indoor air quality is an issue in many workplaces, particularly if the worker is exposed to solvents, fur, dust or fibres. Many homeworkers in British Columbia are working in industries that expose them to these substances.

[212] OHSR Core Requirements, ss. 4.81-4.82. This issue was raised during interviews at the Workers' Compensation Board. When workers are obliged to enter the homes of other people (as in the case of home care), it is possible that regulations might be applicable.

[213] OHSR Core Requirements, s. 4.84, specifically import the exclusions of the *Workplace Act* for the purpose of ss. 4.84-4.106. Rules of statutory interpretation allow us to conclude that these exclusionary provisions do not apply to the rest of the regulation.

[214] *OHSR General Hazard Requirements*, *OHSR Industry/Activity Specific Requirements*. In practice, the nature of the subject matter in the latter regulation precludes its application to home-based work, as it governs industries such as construction projects, diving, forestry, etc.

[215] OHSR Core Requirements, s. 3.18. See also Bill 14-1998, *Workers Compensation Amendment Act, 1998*, s. 23 and s. 182, which came into force on October 1, 1999.

[216] LSST, art. 49 (5).

[217] LSST, art. 51(3).

[218] CLC, s.141.

[219] For instance, CLC, s. 145, allows a safety officer to direct the employer or employee to remedy a situation in contravention of health and safety provisions. There is nothing that would prevent such powers being exercised with regard to a contravention occurring in the home. It must be remembered, however, that under current legislation few specific provisions could apply to home-based work if the home is not controlled by the employer (CLC, ss. 125 and 125.1). In practice, this situation is highly unlikely.

[220] OHSA, s. 54(2): "An inspector shall only enter a dwelling or that part of a dwelling actually being used as a workplace with the consent of the occupier or under the authority of a search warrant issued under section 158 of the *Provincial Offences Act.*"

[221] LSST, art. 179: "An inspector, in the performance of his duties, may, at any reasonable hour of the day or night, enter a place where activities are carried on in the fields contemplated in this act and the regulations, and inspect that place."

[222] RSQ, c. D-2.

[223] *Comité paritaire de la chemise* v. *Potash*, (1994) 2 SCR 406, at 407. The issue was whether inspection mechanisms under the Act were contrary to s. 8 of the Charter of Rights, which protects citizens from unreasonable search and seizure. Home inspections were not, per se, unreasonable.

[224] *Ibid.*, 410.

[225] In its original version, the LSST specified that inspection of a private home could only be done with a warrant. This provision was repealed in 1986 by the *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la Charte des droits et libertés de la personne*, SQ 1986, c. 95, s. 302. The reason for the repeal is unclear. However, it could be assumed that the

right to privacy under s. 5 of the *Quebec Charter of Rights and Freedoms* restricts the right of inspection. Given the limited application of the right to privacy in the context of labour relations in Quebec, it is unlikely that the right of inspection would be curtailed by the broad language of the Quebec Charter. See, for example, *Syndicat des travailleuses et travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)* v. *Trudeau and Bridgestone/Firestone Canada Inc.*, [1999] RJQ 2229 (QAC).

[226] LSST, arts. 185 and 236.

[227] OHSR Core Requirements, s. 3.15 (the obligation applies to "all workplaces"). Information confirmed in interviews.

[228] Bill 14-1998, *Workers Compensation Amendment Act, 1998*, s. 181 (in force as of October 1, 1999).

[229] OHSANB, s. 28 (1), allows for an inspection by an officer in these terms: "at any reasonable hour and without notice, enter upon and inspect any place that he believes to be a place of employment, and at that place of employment conduct any tests, take photographs, make recordings, take any samples and make any examinations that he considers necessary or advisable."

[230] Information obtained by interview with a spokesperson for the Prevention Services Division of the Workplace Health, Safety and Compensation Commission, June 1999.

[231] CLC, s. 157.

[232] OHSA, s. 70.

[233] LSST, arts. 223ff.

[234] OSHANB, s. 51.

[235] See generally, Vega Ruiz (1992). See also the discussion regarding debate on this issue in the United States where the role of the Occupational Safety and Health Administration in home inspections is hotly debated (Levenstein 1999).

[236] Bill 14, which came into force on October 1, 1999, provides for specific mechanisms of inspections of private homes.

[237] Proposed amendments in Bill C-12 would dissipate much of the confusion surrounding the current legislation.

[238] OHSA, s. 3(3): "This Act does not apply to work performed by the owner or occupant or a servant of the owner or occupant to, in or about a private residence or the lands and appurtenances used in connection therewith."

[239] See, for example, British Columbia's Bill 14, s. 181.

7. ORGANIZING AND COLLECTIVE BARGAINING

Throughout this study we largely address issues that concern the vast majority of homeworkers who are not covered by collective agreements. Issues faced by homeworkers in unionized workplaces can be quite different and their situation also requires further research. Collective bargaining is an important avenue available to workers for improving their working conditions and income.[1] The unionization rate in Canada is over 30 percent, although only 19 percent of private sector workers are unionized.[2] Homeworkers, who, because of their place of work, are isolated and difficult to locate, have great difficulty organizing. This has been a challenge to the labour movement since its beginnings.[3] The Canadian collective bargaining model, which is essentially the one employer, one site, one bargaining unit model, appears to be flawed, since it tends to exclude small workplaces and more marginal workers, including many homeworkers. Because of the location of their work, homeworkers are often unable to exercise their right of association with other workers, or, if they are part of an association, such as a union, often have difficulty participating in its activities. The need for homeworkers to form associations, including unions, has often been reiterated, and innovative forms of organizing from the grass roots up have been documented in several countries, including in the Canadian garment sector.[4]

The majority of workers are covered by provincial labour legislation for the purpose of unionization and collective bargaining, with just 10 percent falling under federal jurisdiction, which only covers a very limited number of sectors of activity.[5] None of the jurisdictions studied denies homeworkers, in any sector, the right to form and join a union with other workers. The laws pertaining to unionization and collective bargaining are essentially silent regarding the situation of homeworkers. Since most of the laws concerning organizing and collective bargaining make no mention of their application to workers who do not fit the unambiguous full-time, on-site worker model, specialized tribunals have developed legislative interpretations based on the facts of each case that tend to promote the right of workers to benefit from the right to unionize and to be a part of the same unions as permanent, full-time workers.[6]

We have found it important to distinguish between situations where employees are performing homework before the certification process, and after. In the first case, it would appear that the present certification model renders the unionization of homeworkers particularly difficult, since identifying and locating homeworkers without the involvement of the employer is unlikely. At the same time, the communication by the employer of personal information concerning workers, such as telephone numbers and addresses, without the prior consent of the concerned employees, is also problematic under both labour and privacy laws. This does not, however, necessarily constitute an insurmountable problem, as will be explained further on.

It is equally important to identify the effects and consequences of homework on union life and the difficulties related to the application of collective agreements once employees working for a same employer are dispersed outside the workplace. When the certified association is already in place, co-operation between the employer and the union is generally the result of specific provisions in the collective agreement. None of the laws studied prohibits or limits the possible

content of a collective agreement, as long as its provisions are not contrary to the law. It is, therefore, possible to contemplate the inclusion of specific clauses in collective agreements to protect homeworkers more adequately and to promote the exchange of information on union-related activities between homeworkers and their union.[7]

One preliminary determination to be made before a particular homeworker or group of homeworkers can unionize, is the "employee" status of the homeworker. Once again, the homeworker finds herself/himself facing the problem of the definition of the limits of self-employment. The next obstacle encountered by unions and homeworkers is how to communicate for the purpose of an organizing campaign. How can homeworkers know who and where their colleagues are? How is the union to know that homeworkers are working for a company, or who they are? How are the homeworkers to know that an organizing campaign is under way if they have little or no contact with their colleagues? The Canadian model for determining the appropriate bargaining unit also has repercussions on homeworkers, as it is not necessarily adapted to the reality of homework. In addition to the model becoming increasingly obsolete, new forms of homework, such as home telemarketing, are emerging in the service sector, which has traditionally been difficult to unionize. Different bargaining models have been developed over the years to respond to particular realities of the work force. By examining these models, it is possible to start to develop bargaining frameworks that are more adapted to the situation of homeworkers.

Independent Contractor, Dependent Contractor or Employee?

Under all the laws analyzed, an "employee" is someone who performs work under the orders of an employer in exchange for remuneration. Each law also excludes from its purview certain categories of employees on the basis of the nature of the work they perform and their level of responsibility.[8] The truly independent contractor or self-employed person is also excluded from the definition of "employee" in labour relations legislation in all jurisdictions. Dependent contractors, however, have been found to be covered and thereby are able to form part of a bargaining unit (Adams 1999: 6.10). In Ontario, British Columbia and federally, dependent contractors are explicitly covered by labour relations legislation.[9] In Quebec, the term "employee" has often been broadly interpreted by labour tribunals to include dependent contractors.[10]

Homework and Organizing

Access to employees for organizing purposes obviously constitutes one of the main obstacles to the exercise of the right to unionize for homeworkers. While there have been reams written on the question of union access to employers' property for organizing purposes and the hours at which this can be done,[11] as well as the adoption of provisions to delimit organizers' access, the legislation and the case law are relatively silent on the question of access to employee lists to organize homeworkers. All the jurisdictions have provisions on limited access to remote sites controlled by the employer for organizing purposes.[12] While some provincial labour relations boards have ruled that unions can have access to employees' addresses and telephone

numbers (Adams 1999: 10.580), only the *Canada Labour Code, Part I*, has a specific legislative provision that could encompass the situation of homeworkers.

Following a recommendation made in the Sims Report (1996), this provision on the communication with "off-site" workers came into force at the beginning of 1999.[13] It had been the subject of much discussion before parliamentary committees, particularly with respect to employee rights to privacy.[14] Under the provision, a trade union can apply to the Canadian Industrial Relations Board for an order requiring an employer to give the union or the Board the names and addresses of employees whose normal workplace is not on premises owned or controlled by the employer. The Board can also authorize the union to communicate with these employees by electronic or other means for the purpose of soliciting union memberships, negotiating or administering a collective agreement, processing a grievance or providing union services to employees. In order to respect the privacy of the employees on such a list, the Board can set the terms and conditions for such communications. These terms can include obtaining the consent of each employee for the transmission of the information to the union. The Board can also require the employer to transmit the information that the union wants to communicate to workers by electronic mail or other electronic communications systems. Future case law will determine how these new provisions will be applied.

New technologies in the workplace, such as electronic mail, are requiring that new attitudes be adopted by legislators, labour boards and employers. For example, the Ontario Labour Relations Board has found the use of an internal mail system during an organizing drive to be legal if the employer permitted the use of this system during working hours for non-work related communications in the past, such as for the activities of a staff association.[15] The provision in the *Canada Labour Code* is an example of how a union's right of access to workers can be clarified and extended, including for organizing purposes.

Collective Bargaining

A single collective bargaining model exists in all five jurisdictions.[16] Employees can negotiate a collective agreement if they form a recognized bargaining unit within an enterprise. The prevailing model is one workers' representative (certified bargaining unit) for one employer. The provisions on the certification process are to all intents and purposes identical from one law to the next, in that they exclude interference on the part of the employer, such as financial contributions to the union.[17] If it is determined that there has been interference, the unit will generally not be certified. Once the unit is certified, the situation changes somewhat; for example, employers can provide a place for union activities.

In order for an employee's association to become certified and have the right to be the bargaining agent for and represent the employees, it must initially have the support of a certain percentage of the employees contemplated for the bargaining unit. In all the jurisdictions looked at for this study, with the exception of Ontario,[18] certification can take place without a vote if the percentage of employees supporting the union reaches a set percentage. A union can be certified following a representation vote if, in Quebec and

federally, there is evidence of at least 35 percent employee support for certification,[19] in British Columbia 45 percent,[20] and in Ontario and New Brunswick, 40 percent.[21]

With this model, one collective agreement covers all employees or a defined group of employees working for a same employer. Employees will be grouped within a single bargaining unit in their negotiations with the employer and for the purpose of the application of the collective agreement. This model is based on the identification of the employer as an enterprise, division or factory, generally located in one place. The case law tends to recognize certification by work site, which makes it possible for an employer having several work sites in different geographical locations to have workers under different bargaining units. Each bargaining certificate, however, usually only covers a group of workers organized according to their geographical location, work activity (e.g., office workers versus production workers) or professional category. To be grouped into one bargaining unit, the workers must share a "community of interests."

This traditional collective bargaining model tends to have exclusionary effects on women, generally, and particularly on precarious workers and those who work in small workplaces.

> Although individual worksites are considered "natural" bargaining structures, work site based bargaining units tend to be gender-biased. This is because women who are employed in female-dominated workplaces are placed into bargaining units separate from their male counterparts. Moreover, individual employer units have made bargaining difficult for employees in small workplaces and precariously employed individuals who do not have the strength to overcome hard bargaining tactics by employers. Unit by unit bargaining generally leaves such employees weak and vulnerable.[22]

Added to this gender division among bargaining units, homeworkers and other precarious workers may sometimes be excluded from bargaining units altogether, since their interests may be considered to be different from those of the other workers.[23]

New Challenges for Unionization and Collective Bargaining

While unions have been grappling with industrial homework for over a century, other forms of homework have been emerging in new sectors of activity. The revolution in information and communications technologies, in recent decades, has put home telework on the union agenda.

For example, telework in the Canadian federal public service has received much attention lately.[24] The Public Service Alliance of Canada, which represents these employees, has not taken an unequivocal position against home telework, since it allows that these types of arrangements can be beneficial for some of its members.[25] It has, however, determined conditions that it considers essential for the implementation of telework programs. Some of these conditions are:

- telework must be voluntary;
- telework arrangements must respect existing collective agreements and teleworkers must remain members of their bargaining units;
- telework must not be used to avoid implementing employment equity programs in the workplace;
- telework should only rarely be used on a full-time basis, although the union recognizes that a telework arrangement can be a short-term solution for workers with disabilities or chemical sensitivities;
- telework should not be used as a long-term solution to health and safety problems; and
- telework should not result in a requirement for productivity increases and the hours of work provisions of the collective agreement should apply (PSAC 1994).

This position echoes recommendations made in some of the literature on the subject.[26] Other issues that have also been addressed in the context of collective bargaining are the right of return to the workplace, the provision of equipment, the payment of overhead costs, access to training, and the employer's right of access to the home-based workplace.[27]

There is debate on whether an employer can conclude a telework agreement (or any homework agreement, for that matter) with an individual employee, if this possibility has not been negotiated between the employer and the union. For example, the Federal Public Service telework pilot policy, implemented in 1992, provides that individual employees and managers can conclude a voluntary home telework arrangement without the consent of the union (employees are however encouraged to inform their union representatives of the arrangement).[28] At the time of writing, no telework agreements had been incorporated into a collective agreement between the unions and Treasury Board.[29]

The issue of the union's exclusive bargaining authority was also raised in a British Columbia case before the Court of Appeal in which it was determined that employers cannot unilaterally oblige an employee to work from home. Stemming from this principle, employers (in British Columbia, in any case) may not be able to arrive at individual agreements with employees on working at home, since the union would have exclusive bargaining rights and must, in turn, obtain the consent of individual employees.[30]

Order taking from home in the fast-food business is another example of the possibilities offered to companies by new technologies. In 1992, a Toronto fast-food company began contracting out its order-taking service to "independent" operators working at home.[31] Unionized order takers at the restaurants received over $10 an hour, bonuses, sick leave and vacation pay, and had group insurance. The "independent" homeworkers under contract were paid by the call, and got no benefits. They also had to pay rent to the company for the computer and modem, and were required to install and pay for another phone line. They were also obliged to pay for a service contract on the computer equipment.

After a lengthy strike, a collective agreement was signed with specific provisions on this type of homework, the first of its kind in Canada. Among other provisions, the homeworkers' current collective agreement provides that homeworkers do not have to pay for their equipment or for its maintenance and repair, are reimbursed for the installation of additional phone lines, have access to training, and are to be paid in case of computer failure or technical difficulties that keep them from working.[32] The agreement also provides that the union can use the company's computer network to transmit information on union activities.

Policies on telework being developed by unions and management are becoming increasingly prevalent, and models of collective agreements containing home telework clauses are multiplying. It is foreseeable that more and more collective agreements will provide for increased protection of homeworkers, as the realities of working at home become more widely known and discussed.

Some other issues have been raised in regard to the participation of homeworkers in union activities (Huw and Podro 1995: 22ff). Among them is the representation of homeworkers in union decision making, and the guarantee that their interests be protected during negotiations. For example, a way to ensure that homeworkers are able to attend union meetings is to provide child care and hold meetings at times and places convenient for homeworkers.

Broader-Based Bargaining

To overcome some of the problems of locating workers for unionization purposes and of ensuring adequate bargaining power, different models of sectoral, or multi-employer, bargaining have been put forward, especially by workers' advocates.[33] This form of bargaining, which exists in such sectors as the construction industry, applies to workers and employers in a given occupational sector, economic sector and/or geographical territory. Such models also exist to a limited extent in some sectors where homework is present, such as the garment industry. Sectoral bargaining is seen as a means to render collective bargaining more accessible to a wider range of workplaces, particularly small workplaces, since it is more inclusive with regard to workers who have been traditionally marginalized.

> Without the aid of some form of sectoral certification and bargaining, unions are in a weak position in terms of removing workers' standard of living from competition among employers. Unions generally cannot use economic sanctions to persuade other employers within a sector to adopt the provisions of a specific collective agreement. Nor can they encourage other employers to maintain the same overall labour costs as the employers bound by the collective agreement. Their only recourse is to bargain on an individual basis to induce each employer to agree to the same terms and conditions that were achieved at other individual worksites (MacDonald 1998: 267).

It is difficult to make generalizations about homework as a whole, since, apart from some industrial sectors, such as the garment sector, and perhaps some service sectors where home order taking is present, such as the fast-food industry, it may be difficult to define sectors that

could bargain in this fashion. Not only must workers be represented, but employers also have to be grouped together for this model to work. As homework has expanded into almost all sectors of activity, it may be necessary in some cases to design models for specific sectors. It is, therefore, difficult to find one solution adapted to all homeworkers.

As well, homeworkers in a given sector must have the necessary bargaining power to be able to get a group or an association of employers to sit down at the table and negotiate. In sectors that generally have low union density, such as much of the private service sector, it is difficult to foresee how homeworkers will be able to bargain for their specific needs when on-site workers have had problems organizing. Below are some models that provide interesting examples of how sectoral bargaining could be designed to encourage greater bargaining power between homeworkers and their employers.

The British Columbia "Sectoral Certification" Model

One model of sectoral bargaining was developed in British Columbia. Although it was never implemented, since it was confronted with substantial employer opposition and timid support from the union movement, it provides some ideas for overcoming the difficulties encountered by more vulnerable workers.[34] Under this proposal, bargaining units in small firms in a given sector would be able to join together to negotiate collectively with their employers, with one master collective agreement covering the entire sector. In each workplace, majority union support would be necessary to bargain jointly with employers, thereby leaving the choice of being represented by a union to workers in each enterprise. Bargaining units organized during the life of a collective agreement could then be covered by the agreement for the sector and, subsequently, participate in negotiations with the employers for a new agreement on its expiry. Unions with sufficient support at new locations within the sector could also obtain changes to the bargaining certificate to encompass the employees in these other locations, thereby dismantling, in part, the location-specific bargaining unit model. Such a framework would facilitate the negotiation and enforcement of collective agreements in small workplaces, as well as increase workers' bargaining power with employers (MacDonald 1998: 271).

The Quebec Collective Agreement Decrees Model

The Quebec decree system is unique in North America and dates back to the 1930s.[35] Originally designed to curtail unfair competition between unionized and non-unionized companies in a given industrial sector or geographical region, the system has been important in raising the legal standards pertaining to working conditions in many industries: garment, furniture, building cleaning, private security agencies, hairdressing, etc. The legal framework for the decree system is to be found in the *Act Respecting Collective Agreement Decrees,*[36] which provides for the extension by the government of certain collective agreements in specific regions and sectors of activity in Quebec, thereby offering similar[37] working conditions to those found in the relevant collective agreements to non-unionized employees working in these sectors of activity. The decrees are administered by parity committees composed of representatives from the contracting unions and employers' organizations. The parity committee is responsible for the enforcement of the decree, including the receipt of complaints, inspection of workplaces and legal recourse against employers on behalf of

workers covered by the decree. Only the decrees in the garment sector make specific reference to homework. It should be noted that the decrees in this sector are being repealed as of July 2000.

The *Decree Respecting the Women's Clothing Industry*[38] permits homework and contains specific provisions concerning working conditions for homeworkers. First, a person already working in a factory cannot be asked by the employer to do at home the same work being performed in the factory.[39] Work is considered to be "homework" if it is performed at the home of the worker or any other private residence.[40] Homeworkers are to be remunerated on a piece-rate basis, at the prevailing rate for similar clothing in the industry or in the employer's factory. This rate must be increased by an additional 10 percent for homework, and homeworkers also get a bonus, the amount of which is fixed by the decree.[41] Employers are obliged to provide the thread and must deliver and pick up the clothing at the employee's home.[42] An employer asking someone else to redo work that is not satisfactory, may not request that the worker who performed the work in the first place shoulder the cost.[43]

Homeworkers must be registered with the parity committee. The exact number of homeworkers in the women's garment industry has for obvious reasons not been determined, but the parity committee estimates their number at close to 20,000, that is two homeworkers for every one of the 9,500 in-shop workers covered by the decree. There were, however, only about 200 homeworkers registered in 1999,[44] down from 600 in 1990.[45] A spokesperson for the parity committee commented that it has become extremely difficult to enforce the provisions of the decree concerning homework.[46] The vast number of jobs that have officially "disappeared" in the garment industry seem to have been transferred to the home and remain undeclared and hidden.[47]

The *Decree Respecting the Men's Clothing Industry* completely prohibits employers from hiring homeworkers to make men's clothing and prohibits workers from working at home on items covered by this decree.[48] However, if a homeworker works on items covered by the men's garment decree, and has a claim for unpaid wages or other benefits covered by the decree, the men's parity committee will claim the money on the worker's behalf, and perhaps fine the employer since homework is not allowed under the decree.[49]

In recent years, the relevance of the decree system for certain industries has been called into question. In 1997, the decrees for the woodworking and flat glass industries were both repealed, and in the 1997 Quebec budget speech there was a commitment to review the decrees governing the furniture, automotive services and garment industries.[50] In 1998, the *Lemaire Report*,[51] prepared by the Advisory Panel on Regulatory Reform for the Premier of Quebec, recommended the dismantling of the decree system for the men's, women's and boys' shirt and leather glove industries. The Panel concluded that the decrees overlap with the universal labour relations and labour standards already in place, that their administration is costly, and that their repeal would be beneficial for investment and employment.[52] This recommendation was endorsed by the Premier (Quebec, Premier's Office 1998) and, in May 1999, Bill 47 was tabled, providing for the disbanding of the parity committees, the repeal of the decrees in the garment industry, and the adoption of special transitory and sectoral

provisions concerning wages and working conditions for garment workers to be included in regulations adopted under the *Act Respecting Labour Standards*.[53] Public consultations on the bill were held in the fall of 1999.[54] The *Act Respecting the Conditions of Employment in Certain Sectors of the Clothing Industry and Amending the Act Respecting Labour Standards* (Bill 47)[55] came into force in November 1999. The decrees in the four clothing industries above were thus extended until June 30, 2000 and are repealed after that date. The parity committees are also disbanded after that date: monitoring and inspection duties are transferred to the Commission des normes du travail. The government reserves the right to adopt specific regulations under the *Act Respecting Labour Standards* on minimum wages, working hours, holidays, meal periods and leave for family events for workers who were covered by the abolished decrees.

There are no specific references to homework in the new law, although it does provide for broad regulatory powers that could conceivably encompass provisions protecting garment workers who work in private residences, particularly in the women's garment industry. According to a spokesperson for the parity committee, the section in the women's garment decree concerning homework will most probably not be maintained in the regulations, and there are no immediate plans to provide special protection for homeworkers in the projected changes.[56] With declining government and employer support for the decree system, particularly in the industrial sector,[57] its future remains uncertain.

The "Status of the Artist" Model

Another model that has emerged in the last decade is that pertaining to the status of the artist. Three statutes, two adopted in Quebec[58] and one federally,[59] provide for an organizing and collective bargaining framework for "artists," as defined in the legislation. These statutes provide for the recognition of artists' associations and of producers' and distributors' associations for bargaining purposes. Two main features of this model are the recognition of artists as independent contractors and their right to bargain collectively, and the recognition of producers or distributors as providers of work who must adhere to collectively bargained standards, or specific statutory contractual standards. Artists who are "employees" and can be part of a bargaining unit under the Quebec or Canada labour codes are excluded from the purview of the status of the artist acts.

To illustrate, performing, recording and film artists under the Quebec law can request that their association be recognized for the purpose of bargaining collectively with producers' associations.[60] The association represents its members for the purpose of collective bargaining and the application of collective and individual contracts, and collects dues and monies owed to a member on the member's behalf, etc.[61] Collective contracts provide for a minimum with regard to salary and working conditions; members can negotiate individually with producers for more generous conditions. The artists' and producers' associations have an obligation to negotiate in good faith, and can have recourse to mediation, or, in the case of a first collective contract, to arbitration or, if negotiations fail, to pressure tactics.[62] This model, therefore, provides a framework for sectoral bargaining between workers and "providers of work," neither of whom meets the traditional criteria of the definition of "employee" or "employer" under labour relations legislation.

There are various models for sectoral or multi-employer bargaining adapted to the Canadian labour relations landscape, not all of which have been discussed here. Several have been tried and tested, and have proven successful. The Quebec decree system, for example, has been around for almost 70 years, despite its detractors. The traditional single employer, one work site bargaining model is less and less suited to today's reality. Broader-based bargaining has to be looked at seriously by policy makers and employers; the labour movement has been discussing the issue for years. In the case of homeworkers, this form of bargaining, for both "employees" and truly independent contractors, in all sectors, would clearly be beneficial.

The obstacles encountered by homeworkers to organize and bargain collectively are many, and most of them are created by the prevalent framework for the certification of bargaining units. Organizing and bargaining collectively cannot, however, be isolated from other realities surrounding homework. Since locating homeworkers for the purpose of organizing is one of the first steps, mechanisms must be developed to ensure union access to these workers. In some sectors, particularly in industrial sectors, registries of homeworkers and providers of work, throughout the chain of production, can remedy part of the problem.[63] More generally, labour relations legislation should provide for union access to employee lists, with addresses, phone numbers and/or electronic addresses, under conditions that respect workers' privacy. Collective bargaining remains the best means of protecting workers' interests and improving working conditions. The legislative framework must be adapted to fulfil this goal and promote an effective right to organize.

Policy Recommendations

- The burden of proving the status of independent contractors for the purpose of inclusion in a bargaining unit should be on the employer. In jurisdictions where "dependent contractors" are not explicitly covered by labour relations legislation, they should be included.

- Labour codes should explicitly indicate that homeworkers are "employees" for the purpose of the legislation. It will then be up to the employer to demonstrate that a homeworker is, in fact, an independent contractor.

- The adoption of a provision modelled after section 109.1 of the *Canada Labour Code* on communication with off-site workers should be included in other labour relations legislation.

- Forms of broader-based bargaining, which take into consideration the situation of homeworkers, should be explored and implemented, in consultation with unions and other stakeholders.

- Financial and technical support should be given to associations which provide services and meeting places (including "virtual" meeting places) for homeworkers.

- Formal recognition, by the adoption of legislative and other measures, should be given to homeworkers' associations to ensure the representation of their interests at forums where policy issues and legislative changes relating directly or indirectly to homework are being discussed.

Endnotes

[1] For instance, statistics show that unionized workers earn considerably higher wages than non-unionized workers. Average hourly earnings of full-time unionized workers in 1999 were $19.06 versus $15.57 for non-unionized workers, and $16.80 versus $9.81 for part-time workers (Akeampong 1999).

[2] The unionization rate in the public sector is around 71 percent. Women's unionization rate is slightly lower than the average rate of 30.9 percent, at 29.3 percent. These rates vary as well from province to province, with Quebec having the highest rate.

[3] For an account of the U.S. experience, see du Rivage and Jacobs (1989).

[4] See Tate (1993, 1996); Huws (1995); SEWA (1998); European Commission (1995). For example, according to union representatives in the garment sector and workers' advocates interviewed in Canada, English as a second language training and other training courses are effective ways of getting homeworkers together to exchange information and ideas on their working conditions.

[5] See s. 2 of the *Canada Labour Code*, RSC, 1985, c. L-2 (CLC, Part I) for a non-exhaustive list of areas that fall under federal jurisdiction. This list includes interprovincial communication, air transportation, banking and radio broadcasting.

[6] Gagnon (1992: 422). However, see for example, *Paris Neckwear Co. Ltd.* (1970) OLRB Rep. May 203, where homeworkers were excluded from the bargaining unit of production workers in a garment factory.

[7] See for example, "Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO." Expiry date August 19, 2000, article 16.01, which provides for the opportunity for the union to have notices transmitted to employees through the employer's computer system.

[8] For example, persons exercising managerial functions are excluded from the legislation of all the jurisdictions studied. Domestic workers are excluded from the purviews of the Ontario *Labour Relations Act, 1995*, SO, 1995, C. 1, Sch. A, as amended (OLRA), s. 3a), and of the New Brunswick *Industrial Relations Act*, RSNB, c. I-4 (NBIRA), s. 1 ("employee"). Small numbers of agricultural workers cannot form a certified bargaining unit under the Quebec *Labour Code*, RSQ, c. C-27 (QLC), art. 21(5) or the NBIRA (s. 1(5)), and are completely excluded from the OLRA (s. 3 (b), (c)).

[9] OLRA, s. 1(1): "dependent contractor" means a person, whether or not employed under a contract of employment, and whether or not furnishing tools, vehicles, equipment, machinery, materials, or any other thing owned by the dependent contractor, who performs work or services for another person for compensation or reward on such terms and conditions that the dependent contractor is in a position of economic dependence upon, and under an obligation to perform duties for, that person more closely resembling the relationship of an employee than that of an independent contractor; ('entrepreneur dépendant')." British Columbia *Labour Relations Code, 1996*, SBC, c. 244 (BCLRC), s. 1(1) defines "dependent contractor" as:

> ...a person, whether or not employed by a contract of employment or furnishing his or her own tools, vehicles, equipment, machinery, material or any other thing, who performs work or services for another person for compensation or reward on such terms and conditions that he or she is in relation to that person in a position of economic dependence on, and under an obligation to perform duties for, that person more closely resembling the relationship of an employee than that of an independent contractor.

In the CLC, Part I, s. 2, the term "employee" "means a person employed by an employer, and includes a dependent contractor." See CLC Part I, s. 2, under "dependent contractor."

[10] See Gagnon (1996: 48-51). Unions in Quebec have, however, repeatedly asked that the Quebec *Labour Code* be explicitly modified to include dependent contractors. See for example, CNTU (1998). See also the recent consultation document presented by the Quebec Minister of Labour which discusses the status of independent and dependent contractors under the Code (Quebec, Ministère du Travail 2000).

[11] See for example Adams (1999: 10.57ff).

[12] CLC Part I, s. 109; BCLRC, s. 7; NBIRA, s. 4(2); QLC, ss. 8 and 9; OLRA, s. 13. In Ontario, for example, it has been held that an employer must disclose job-site locations to a union when there is to be a representation vote. Adams (1999: 10.590).

[13] CLC Part I, s. 109.1; SC 1998, c. 26, s. 50:

> (Communication with off-site workers) 109.1 (1) On application by a trade union, the Board may, by order, require an employer to give an authorized representative of the trade union mentioned in the order, or the Board, or both, the names and addresses of employees whose normal workplace is not on premises owned or controlled by their employer and authorize the trade union to communicate with those employees, by electronic means or otherwise, if the Board is of the opinion that such communication is required for purposes relating to soliciting trade union memberships, the negotiation or administration of a collective agreement, the processing of a grievance or the provision of a trade union service to employees; (Contents of order) (2) An order made under subsection (1), (a) must specify the method of communication, the times of day and the periods during which the

> communication is authorized, and the conditions that must be met in order to ensure the protection of the privacy and the safety of affected employees and to prevent the abusive use of information; and (b) may include a requirement that the employer, in accordance with any terms and conditions that the Board establishes, transmit the information that the union wishes to communicate to the employees by means of any electronic communications system that the employer uses to communicate with the employees; (Board transmission) (3) If the Board is of the opinion that the privacy and safety of affected employees cannot otherwise be protected, the Board may (a) provide each employee with the opportunity to refuse the giving of their name and address to the representative of the trade union that the Board authorizes and, if the employee does not so refuse, may transmit that name and address to the authorized representative; or (b) transmit the information that the union wishes to communicate to the employees in the manner it considers appropriate; (Protection of names and addresses) (4) The names and addresses of employees provided under subsection (1) shall not be used unless it is for a purpose consistent with this section.

[14] See the "Proceedings of the Standing Committee on Human Resources Development and the Status of Persons with Disabilities" March 24, 1998 (0945, 1025, 1040, 1045, 1055, 1115, 1210, 1535, 1540, 1635), March 25, 1998 (1710, 1735, 1740, 1745, 1805, 1810, 1815, 1820), March 26 1998 (0910, 0915, 1125, 1140, 1545, 1550, 1655), March 31, 1990 (1605, 1615), April 1, 1998 (1700), April 2, 1998 (1050, 1055, 1100, 1715, 1720), April 30, 1998 (2012, 2015); and the "Proceedings of the Standing Senate Committee on Social Affairs, Science and Technology," First Session, 36th Parliament, 1997-98, Issue 4, June 10, 1998, Issue 15, June 16, 1998, and Issue 16, June 17, 1998. One of the principal subjects of debate was whether it would be necessary to obtain employee consent before giving names and other specified information to the union.

[15] See for example *CUPE and University of Toronto (Re)*, (1988) 18 CLRBR (NS) 321 (Ont.). If this practice was not permitted by the employer, it has however been found that such a system cannot be used for organizing purposes. See *Union of Bank Employees, Loc. 2104 and Canadian Imperial Bank of Commerce (re)*, 85 CLLLC 16, 021 (CLRB). See also Broder (1996) for a discussion of "cyberspace" as a workplace for the purposes of the US *National Labor Relations Act.*

[16] For an overview, see Adams (1999: 2.05ff).

[17] QLC, art. 12; OLRA, s.15; BCLRC, s. 6(1); NBIRA, s. 5, CLC Part I, s. 25(1).

[18] OLRA, s. 8(2).

[19] CLC Part I, s. 29(2); QLC arts. 28-32.

[20] BCLRC, ss. 18(1), 24(2).

[21] NBIRA, s. 14(2); OLRA, s. 8(2).

[22] MacDonald (1998: 256). See also ILGWU and INTERCEDE (1993: 58ff).

[23] See for example, *Paris Neckwear Co. Ltd.*, (1970) OLRB Rep. May 203, where homeworkers were excluded from the bargaining unit of production workers in a garment factory. See also Gagnon (1996: 272).

[24] See Johnson (1996); Borowy and Johnson (1995).

[25] For a critique of the telework program in the federal public service, see Borowy and Johnson (1995).

[26] See for example: "To conclude an agreement on teleworking in the home: Working at a distance" in NUTEK (1997); McGrady and Jamieson (1996-97).

[27] See also the "Memorandum of Understanding #4: Telework" agreed to in April 1996 by the Government of British Columbia and the British Columbia Government Employee's Union (BCGEU) reproduced in "Telework: a sign of changing times," (1996). See also in the same issue a summary of the provisions contained in the 1997 collective agreement between Ontario Hydro and the Society of Ontario Hydro Professional and Administrative Employees, at 3.

[28] See PWGSC (1996); Johnson (1996). The exclusive bargaining authority of the union over telework arrangements was raised in a 1993 case concerning the Treasury Board policy but the Public Service Staff Relations Board did not determine one way or another whether such agreements could be concluded between an individual employee and the employer. *Association of Public Service Financial Administrators and Treasury Board*, Files 161-2-684, 169-2-531, March 3, 1993 (PSSRB).

[29] Information obtained from a spokesperson at the Treasury Board, August 1999. However, see the "Framework Agreement on Telework" concluded between the Procedural Clerks and Analysis and Reference Bargaining Unit (represented by the Professional Institute of the Public Service of Canada) and the House of Commons of Canada, which came into effect January 1, 1998.

[30] See McGrady and Jamieson (1996-97); Roper (1996-97: 316). McEachern CJBC did not explicitly determine that homework arrangements must in all cases be negotiated: "I leave the dimensions of residual management rights and exclusive bargaining authority to be defined, as they are in the course of being defined, by the arbitration process or by collective bargaining." *Association of University and College Employees, Local 2* v. *Simon Fraser University and Industrial Relations Council of British Columbia* at 348. See also "Telework: a sign of changing times" (1996).

[31] See the "Pizza Pizza" case in Canadian Centre for Policy Alternatives (1992: 15-16).

[32] See "Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union," Local 175 CLC-AFL-CIO. Expiry date August 19, 2000.

[33] See for example, ILGWU and INTERCEDE (1993: 58ff); Massé (1998); CNTU (1998).

[34] For a description and a critical analysis of this model, see MacDonald (1998). This proposal was introduced by John Baigent and Vince Ready in a Report for the Minister of Labour on labour law reform (Baigent et al. 1992).The proposal is known as the Baigent/Ready proposal.

[35] For a history of the decree system, see Dubé (1990); Bergeron and Veilleux (1996-97).

[36] RSQ, c. D-2, art. 2 states: "The Government may order that a collective agreement respecting any trade, industry, commerce or occupation shall also bind all the employees and professional employers in Quebec or in a stated region of Quebec, within the scope determined in such decree."

[37] Not all working conditions found in the collective agreement are found in the decree, however. For example, the decrees do not provide for general seniority or job protection clauses.

[38] RRQ, 1981, c. D-2, r. 11 (DWCI). The *Decree Respecting the Leather Glove Industry*, RRQ, 1981, c. D-2, r. 32, also permits and regulates homeworking.

[39] DWCI, art. 6.

[40] DWCI, art. 6.02.

[41] See DWCI, arts. 6.03 to 6.06.

[42] DWCI, art. 6.08. According to a spokesperson from the Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames (parity committee), employers often do not respect this provision. Interview, August 1999.

[43] DWCI, art. 6.09.

[44] Interview with a spokesperson from the Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames (parity committee), August 1999.

[45] Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec, *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement*, May 1997, at 8-9.

[46] Interview with a spokesperson from the Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames (parity committee), August 1999.

[47] Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec, *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement*, May 1997.

[48] *Decree Respecting the Men's Clothing Industry*, RRQ, 1981, c. D-2, art. 6.01. The decrees covering the men's and boys' shirt industry do as well.

[49] Interview with a spokesperson from the Comité paritaire de l'industrie de la confection pour hommes (parity committee), August 1998.

[50] Quebec, Ministère des Finances (1997: 20).

[51] Advisory Panel (1998).

[52] *Ibid.*, at 15 to 17.

[53] *Bill 47: An Act respecting certain conditions of employment in certain sectors of the clothing industry and amending the Act respecting labour standards*, National Assembly, 1st Session, 36th Legislature, May 13, 1999. For a more detailed analysis of the Labour Minister's position on the repeal of the decrees in the garment sector and of the possible legislative amendments to replace them, see Quebec 1999.

[54] *Consultation générale: Projet de loi no. 47, Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail*, National Assembly, 1st Session, 36th Legislature, June 29, 1999, copy of the notice available on Internet <http://assnat.qc.ca/fra/publications/av990629-4.html>. These consultations were announced at the close of the National Assembly due to pressure mostly from labour organizations.

[55] LQ 1999, c. 57.

[56] Interview with a spokesperson from the Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames (parity committee), August 1999.

[57] For a discussion of the pros and cons of maintaining decrees in the remaining industrial sectors covered, see Quebec, Ministère du Travail (1999).

[58] *Act respecting the professional status and conditions of engagement of performing, recording and film artists*, RSQ, c. S-32.1 (APRFA); *Act respecting the professional status of artists in the visual arts, arts and crafts and literature, and their contracts with promoters*, RSQ, c. 32.01.

[59] *Status of the Artist Act*, SC 1992, c.33.

[60] APRFA, art. 9ff.

[61] APRFA, art. 24.

[62] APRFA, arts. 27-34.

[63] See Yanz et al. (1999: 123). The authors made the following recommendation on registries:

> Create a central registry for homeworkers, administered by a tripartite committee. Require employers to apply to the registry for a permit to employ homeworkers, and to register all homeworkers doing work for them. Mandate the registry to provide information and counselling to homeworkers regarding their legal rights, and to act as an agent for homeworkers concerning violations of those rights. Require all entities in the garment chain of production to register and to provide information on the jobbers and contractors producing for them.

The authors consider that such registries, along with provisions on joint and several liability and the possibility of anonymous and third-party complaints on labour standards violations, are a precondition to improving garment workers' access to collective bargaining (at 23).

8. EMPLOYMENT INSURANCE

From a historical perspective, it could be said that the *Unemployment Insurance Act*—now the *Employment Insurance Act*[1] (EI Act)—was designed to fit the industrial postwar "male breadwinner" model in order to replace earned wages temporarily. But since the 1940s, when the initial act was implemented, not only have the workers entering, participating in or leaving the labour force changed, but so has the nature of work itself.

The economic, sociological and gendered reality of the labour market has not been sufficiently taken into consideration in the EI Act, and this is reflected in the access women homeworkers have to Employment Insurance benefits. Their access to benefits and the level of these benefits are affected by certain assumptions made in the legislation. This is true not only for homeworkers who have recourse to the scheme during periods of involuntary unemployment, but also in the case of claims for maternity and parental benefits, which are also provided for in the EI Act. The focus of the next section is on the contemporary problems of inequitable exclusion or gender discrimination created by the new EI Act of 1996. As will be seen, homework presents significant policy challenges for such contribution-based social security programs.

The EI Act should provide coverage for all forms of employment. However, some employment, such as homework, is largely ignored when all the potential prejudicial gendered effects of such a social security scheme are considered. Although gender impact analysis studies were done for the Unemployment Insurance review of 1996 (HRDC 1996a,c), no consideration was given to the reality of women as homeworkers and to the realities of this form of work. Not only does the gendered reality of homework challenge the assumptions on which the EI Act is based—the male sole breadwinner model—but it also brings to the forefront how homework, which is becoming increasingly "typical," is still treated as if it were "atypical" in the context of social security programs. As the EI Act is one of the more technical social security schemes (the law itself is often compared to the *Income Tax Act* in terms of its complexity), the problems encountered by homeworkers also arise in part from the complicated and technical nature of the Act.

An analysis of the application of the EI Act to women homeworkers shows they encounter problems in establishing their right to benefits, as well as in availing themselves of the program as a means of ensuring a decent standard of living, considering the low level of benefits they may receive. This does not necessarily mean a specific category of worker should be created under the EI Act for homeworkers, but rather that the Act should be redesigned to be more inclusive and to take into account their reality. The situation of women homeworkers is not "atypical." They often work long hours under the tight, albeit remote, control of an employer. They are more often than not confronted by non-negotiable deadlines, whatever their occupation. They are frequently in a "produce or perish" situation, which is exacerbated by their economic vulnerability and, in many cases, their family responsibilities.

There are two key issues relevant to homeworkers with regard to Employment Insurance. The first is whether or not the homeworker's earnings are insurable. For earnings to be insurable, the homeworker must have a contract of service with one or more employers. This essentially means that if a homeworker is *in fact* self-employed (Chapter 3) and has a home business, earnings will not be insurable. The second issue is the level of benefits to which the homeworker will be entitled once it has been determined that he/she held insurable employment and has worked enough hours to establish entitlement to benefits. As will be seen, the EI Act of 1996 created a mechanism whereby, although all hours of insurable employment are calculated (and not weeks or a certain minimum weekly earning as in the previous act), the actual benefits received can be lower than anticipated when the long hours worked over a period of time are considered. Finally, both the way insurability is determined, and the level of benefits established, impact on maternity and parental benefits provided for by the EI Act of 1996.

Is Homework Insurable Employment?

The EI Act (s.5(1)a)) contains a basic definition of what constitutes insurable employment, the existence of which is a precondition for the eventual exercise of the right to Employment Insurance:

> [I]nsurable employment is:
>
> (a) employment in Canada by one or more employers, under any express or implied contract of service or apprenticeship, written or oral, whether the earnings of the employed person are received from the employer or some other person and whether the earnings are calculated by time or by the piece, or partly by time and partly by the piece, or otherwise; [...][2]

This definition also existed under the previous law. The EI Act allows for a certain amount of flexibility with regard to the definition of insurable employment by enabling the government to adopt specific standards in the regulations for certain categories of workers, to either include[3] or exclude[4] them from the purview of the Act. Notwithstanding these special provisions, independent contractors, not being party to a contract of service, are generally excluded from the Act, although the government does have the regulatory power to include people engaged in a " business."[5] To date, no regulations have been adopted to this effect.

People who work for multiple employers are, however, covered by the Act and each of these contracts of service can be insurable employment. Piece wages and commissions are also considered insurable earnings, which, although not specific to homeworkers, constitute a common form of remuneration for work done at home. The Act itself does not provide any explicit guidance concerning the situation of homeworkers and is, therefore, neutral in appearance.

The requirement that a person hold insurable employment to qualify for Employment Insurance benefits obviously applies not only to homeworkers but is a general requirement for everyone.

The case law has developed criteria to interpret the meaning of insurable employment, most of which does not specifically concern homeworkers, but can nevertheless be applicable to determine whether or not they are covered by the law. These criteria essentially distinguish the independent contractor from the worker under the control of an employer. Again, this determination is a question of fact: a homeworker cannot decide that he/she is an independent contractor if the facts of the situation do not lead to this conclusion. Nor can the person giving the work, regardless of whether that person calls herself/himself an employer or a client, decide that the homeworker is an independent contractor. A written contract stipulating that a homeworker is an independent contractor is to no effect if, in reality, the homeworker is party to an albeit unwritten contract of service.[6] In addition, an employer who has failed to remit Employment Insurance premiums to the Employment Insurance Commission, can be obliged to pay both the employer's and the employee's contributions.[7]

The principal criteria used to determine whether or not employment is insurable, as developed by the case law, are the following: the level of control by the employer over the work performed, the integration of this work to the main activities of the business for which the work is being performed, and the means of payment for the work.[8]

In the 1970s and 1980s, decisions were rendered that specifically addressed the situation of homeworkers, and tended toward a broad interpretation of the definition of insurable employment that favoured their coverage. The criterion of the level of control over the work performed has been interpreted to include the occasional appearance of the employer at the worker's home to oversee the performance of the work. Or it could be that the employer has declared her/himself satisfied with the work after having given precise guidelines or instructions on how to do it. Production deadlines or quality control mechanisms are sufficient to qualify as guidelines.[9] When a homeworker is under the control of an employer, (i.e., work is provided and then received by an employer or a representative, and an agreement has been reached as to the payment of wages on a piece-rate or hourly basis), the homeworker is covered by the EI Act since he/she holds insurable employment.

One should not, however, simplify what, in fact, is often a complex employment relationship. There are at least two possible situations that put homeworkers at odds with the definition of insurable employment under the Act. In many cases, a homeworker will be subject to impossible deadlines and have to ask for help from family members, neighbours or friends. By, in effect, subcontracting part of the work, even though the work will still be done in her/his home, the homemaker has created a business context which, from a legal perspective, may eventually deprive her/him of the right to Employment Insurance benefits. This can be true even if the initial provider of work and the homeworker had a contract of service between them. A homeworker may also be considered an independent contractor if he/she accepts work from several employers at the same time. A closer look at these two situations, which are not atypical, shows a significant gap between the reality of homework and the assumptions present in the EI Act.

The existence of a degree of control on the employer's part over the volume of work and over production determines, in large part, the existence of a contract of service, or an

employee–employer relationship. In many cases, homeworkers themselves exercise a certain amount of control over their work. Multiple scenarios illustrate this, as demonstrated by the case law. The giver of work will often offer the homeworker the "chance" to produce more than the minimum quota if he/she wants to. The person giving the work will not, however, demand it. In other cases, even though the giver of work exercises control over the final product or result, he/she will allow the homeworker a great deal of latitude to produce at the worker's own rhythm. These situations begin to resemble "business risks," that is, the decisions and expenses made by an independent contractor to increase the chance of profit, even though the worker runs the risk of making a bad decision or actually losing money.[10] Homeworkers may want to take advantage of this leeway since it gives them the possibility of increasing their earnings, and this possibility for increasing production may coincide with a temporarily greater availability on their part because of reduced family responsibilities, for example.

In a 1984 decision, a Canadian Tax Court judge made a clear distinction between this leeway in the organization of the actual production, and the running of a business. He concluded that a contract of employment existed, as it was important to distinguish the situation where a worker could decide to work harder from a situation where actual business decisions were being made that implied expertise in running a business.[11] In the case of homeworkers, this so-called "business risk" and the minor variations in profits and losses, are really variations in the conditions of production and not business risks in the real sense. When one examines the economic and family contexts in which women's homework is done (making working conditions more flexible, the forced transfer of work to home, the need to supplement family income, etc.) it is, in fact, very often difficult to compare homework to a business, and turn an employee–employer relationship into an independent contractor–client situation.

The dynamics of homework tend to produce multiple employment relationships, either with other workers in order to respect deadlines, or with several employers to increase income. This last case clearly puts the homeworker at a disadvantage regarding the recognition of the insurability of earnings.[12] The presence of multiple employers increases the burden of proof on the homeworker when he/she tries to establish an employer–employee relationship with each one, and to determine that the homemaker does not operate a business. In many cases, the fragile nature of the income will force the homeworker to maintain links with more than one employer. The case of "shared" homework is also common. In most instances, this is simply a way for the homeworker to organize work more efficiently in order to be able to meet tight deadlines by asking other people for help. This creates an ambiguous situation for the homeworker, who then becomes a giver of work as well, since he/she normally pays the people who help. The homeworker, in turn, may be considered the employer for the purpose of the EI Act.

Although the reality of non-standard work was generally taken into account in the legislative amendments of the EI Act of 1996, by introducing the concept of insurable worked hours, it cannot be said that the specific situation of female homeworkers was sufficiently taken into consideration in the designing of the legislation. The government should consider shifting the burden of proof onto the Employment Insurance Commission in the case of "shared"

homework or multiple employers, to determine whether the homeworker's employment is insurable or not. The government should also consider adopting regulations under the EI Act[13] to impede the exclusion of homeworkers in "business-like" situations where they have no control over business decisions related to the market but some control over their level of production.

The Calculation of the Number of Insurable Hours Worked

The legislative amendments of 1996 changed the basis for calculating insurable earnings from weeks to hours.[14] As all hours worked for one or several employers are now insurable, some of the inequities present in the old law with regard to homework have been partially eliminated. These improvements do not necessarily help homeworkers attain a decent level of benefits however, since other provisions in the legislation have the effect of not considering, for the purpose of calculating benefits, the invisible long hours worked by some homeworkers over a short period of time.

Since the EI Act came into force in 1996, every hour worked is insurable for the purpose of establishing a period of benefits, as opposed to the previous system, which provided that earnings were insurable as of a determined weekly amount, or a minimum of 15 hours worked. In cases where wages are paid on an other than hourly basis, the regulation provides a method for determining the number of insurable hours worked in a week.[15] In some cases, employers and employees will agree on the number of hours worked for the purpose of the EI Act, especially in sectors where workers and employers are represented by associations. The Employment Insurance Commission accepts this agreement as representing the actual number of hours worked.[16] Obviously, not all workers, especially those not represented by a union or other representative association, such as a professional association, will be able to arrive at such an agreement with their employers. The mechanism allowing for such agreements was adopted at the last minute before the implementation of the new act, as it became increasingly clear that the shift from insurable weeks to insurable hours would cause problems. Given the isolated nature of homework in most instances, such a mechanism is of limited use to homeworkers.

In an effort to respond to other situations where workers are not paid by the hour, a procedure was established to determine the number of hours worked when the employer is unable to determine exactly the correlation between the worker's earnings and the number of hours worked.[17] The EI Regulation established the following rule, which could be of particular relevance to homeworkers. Where a person's earnings are not paid on an hourly basis but are paid periodically, intermittently or at random intervals by the piece, commission or lump sum amounts and the actual hours of insurable employment in the period of employment are not known or ascertainable by the employer, the worker is deemed to have worked in insurable employment during the period of employment for the number of hours obtained by dividing the total earnings for the period of employment by the minimum wage applicable, on January 1 of the year in which the earnings were payable, in the province where the work was performed.

In this case, the total earnings for the worked period are divided by the provincial legal hourly minimum wage, and the worker is then deemed to have worked not more than seven hours a day and 35 hours a week.[18]

For example, if a homeworker works 60 hours a week for 26 weeks and is paid $400 a week, the total earnings ($10,400) will be divided by $7.00 (a hypothetical hourly provincial minimum wage) for a total of 1,486 insurable hours. But by dividing 1,486 insurable hours by 35 hours a week, this would mean that the worker has worked 42 weeks, which is not the case. The insurable hours will, therefore, be established at 910 (35 hours times 26 weeks) for 26 weeks at an hourly rate of $7.00.[19]

In the case of homeworkers, this rule could be considered advantageous since it ensures a minimum of insurable hours for a worked period. On the other hand, it could also be contended that this presumption of a maximum number of hours worked in a week by which the total income is divided obscures the reality of homeworkers who often work much more than 35 hours a week to generate their income. This income is then divided by a standard that refers to a work day and a work week that have nothing to do with the actual working conditions of many homeworkers.

It would, however, be hard to establish another method of calculating the number of weekly insurable hours in the case of homeworkers for whom employers cannot determine the exact number of hours worked on a weekly basis. Moreover, the method itself does not necessarily produce exclusionary effects. On the contrary, by dividing total wages by the provincial minimum wage, the rule facilitates the establishment of the homeworker's right to Employment Insurance benefits. In cases where the total number of hours worked in a week are unknown or cannot be agreed upon with the employer, the division of the total earnings over a period by the minimum wage can increase the number of insurable hours since there can be no lower reference point than the minimum wage. Homeworkers are, therefore, better served by this method of calculation for the purpose of establishing their *eligibility* to Employment Insurance benefits.

It must nevertheless be underlined that a disproportionate number of women do not qualify for Employment Insurance benefits. Compared to 1997-98, during 1998-99, the percentage of women who qualified for regular benefits decreased by 3.8 percent while the number of men who qualified increased by 1.5 percent (HRDC 1999, Annexes Box 2.4). This highlights the need for disaggregated statistical research in order to verify the existence of a causal link between the general decrease in female beneficiaries, and the possible increase in the number of female homeworkers accumulating insurable worked hours (for which determination is a problem). Only then, would it be possible to say with any certainty that the method provided for in the EI Act of 1996, to estimate the amount of weekly worked hours, does not negatively affect female homeworkers.

The Calculation of the Level of Benefits

As is the case with all Employment Insurance claims, the total number of insurable worked hours needed for determining the right to benefits must not be confused with the *amount* of benefits the claimant will receive. In other words, establishing the number of insurable hours worked determines whether a claimant has the right to benefits or not. For example, in a region of the country where the unemployment rate is between 9 and 10 percent, a claimant would need at least 560 insurable hours to qualify for benefits. Once the claimant's right to receive benefits has been established, there is also a method for calculating the amount of benefits he/she will receive.[20] Under the previous act, a claimant's weekly insurable earnings served to establish the amount of weekly benefits. Under the new act, a different method was adopted, since insurable earnings are now based on the number of hours worked and not the number of weeks.

The EI Act now stipulates that benefits will be calculated in the following manner: the total amount of insurable earnings is divided by the higher of either the total number of worked weeks or the number of weeks provided for in a schedule to the Act. This schedule establishes different numbers of weeks by which the total earnings will be divided, depending on the regional rate of unemployment. In either case, the total number of weeks by which total earnings can be divided cannot exceed 26. This period of 26 weeks preceding the establishment of a benefits period represents the maximum time period for which insurable gains can be considered for the purpose of establishing the rate of benefits. This is true even though insurable hours may have been accumulated during the period that precedes the 26 weeks.

For example, a homeworker who has worked 16 weeks for earnings of $8,000, in a region where the employment rate is between 9 and 10 percent, will see earnings divided by 18 (the number of weeks prescribed in the Schedule) and not 16 weeks, which will result in average weekly benefits of 55 percent of $444, instead of 55 percent of $500, which would have been the case under the old act.

Additionally, a homeworker who has worked 30 weeks where a substantial amount of worked hours were accumulated between the 26th and the 30th week preceding the establishment of the Employment Insurance benefits period will see earnings divided by 26 weeks (the maximum amount of weeks by which insurable earnings can be divided according to the Act), and thereby face a diminished amount of Employment Insurance benefits per week.

The Act, therefore, provides for an inequitable level of benefits, as there is no correlation between the actual period during which the homeworker's wages were earned and the period prescribed for the purpose of determining the level of benefits. In a homeworker's case, the obligation to meet tight deadlines leading to long hours for certain weeks, and the risk of being laid off in periods of low production, result in the likely lowering of the level of benefits. As the majority of homeworkers are women, and as women, on the whole, receive lower benefits than men,[21] it seems that the method prescribed by the Act for the purpose of establishing homeworkers' weekly Employment Insurance benefits contributes to the fact that women receive lower benefits than men. A gender-based analysis focussing specifically on the

impact on atypical workers, including homeworkers, of the Employment Insurance reform with respect to irregular earnings and average benefits would shed light on the differential impact of these new measures. Although the shift to considering each worked hour for the purpose of establishing *eligibility* seems to benefit all atypical workers, particularly female atypical workers, there seems to be a need to assess whether or not the method of calculation based on prescribed worked weeks for the purpose of establishing the *level* of benefits negatively affects those same female workers.

It could be contended that this situation is partially offset by the provision of the Family Supplement under the Act.[22] This supplement cannot, however, exceed 25 percent of weekly benefits, and any amount received under the Child Tax Benefit programs[23] will be considered income for the purpose of establishing the amount of the Supplement. Homeworkers usually operate under conditions where they have very little or no control over production contingencies. They cannot be presumed to be in a situation where they can easily supplement a low level of Employment Insurance benefits by rapidly finding other work. Home is their workplace: if they look for other solutions to supplement their income, they may simply lose contact with their work providers by not being available at the right moment. The *HRDC 1998-1999 Monitoring and Assessment Report* (1999) concludes that the parameters set by the new act did not really affect claimants that used other means to compensate for the decrease of their benefits during the unemployment period and took advantage of the new Family Supplement program. This conclusion obviously does not take into account the specific reality of such vulnerable workers as homeworkers.

The effects on the level of benefits for homeworkers, who accumulated either irregular worked hours or a significant number of worked hours outside the maximum prescribed period of 26 weeks, are even worse than for the homeworker who has been deemed to work seven hours a day and 35 hours a week. As was explained earlier, these homeworkers are deprived of the recognition of some of their hours worked for the purpose of establishing a period of Employment Insurance. In addition, they are more vulnerable than other workers to the impact of high and low production periods as some high production periods may occur outside the maximum period of 26 weeks used to calculate their average wages for the purpose of establishing the amount of weekly Employment Insurance benefits. Although the EI Act, and the *Unemployment Insurance Act* before it, were never designed to be a means of ensuring a decent standard of living for low-income workers, no one can contest the fact that women homeworkers are victims of a technical aspect of the Act that produces inequitable effects. It appears obvious that an amendment to the Act, to re-establish the rule of "average weekly wages" based on all worked weeks up to a reference period of a year or so as a guide to establishing the level of weekly benefits in the case of homeworkers (and other workers who may be affected by a pattern of irregular worked hours), is necessary to avoid the possible impoverishing effects of the Act as it now stands.

A proposal aimed at re-establishing the average earnings during a reference period for the purpose of determining the amount of weekly benefits may be interpreted by some as a refusal to take into account the new philosophy of the EI Act with regard to the coverage of most forms of employment. But it is important not to underestimate the problems related to the

introduction of the combined rule of worked hours (entitlement to benefits) and weekly earnings (level of benefits). Some other inequitable effects of the Act were, in part, corrected through specific or transitory regulations. This is the case, for example, of the rule concerning low-earnings weeks, which are excluded for the purposes of establishing the weekly level of benefits in certain regions of Canada.[24] It is precisely because the EI Act has produced unexpected and inequitable results that adapted solutions must be envisaged to avoid not only its inequitable, but also its discriminatory effects.

Homeworkers are, in the majority, women who receive lower benefits than men. The requirements of homework production create an uncertain relationship between the number of hours worked and earnings, challenging the notion of the average work week. The re-establishment of the average earnings method of calculating benefits would not generate any unacceptable discrepancy among workers (including between homeworkers and other workers) affected by the new method of calculation. The government has already recognized that the Act adversely affects certain workers more than others through the adoption of special projects, such as the Small Weeks Adjustment Project, which provides for the possibility in certain areas of Canada to exclude, for the purpose of calculating benefits, certain worked weeks that generated low wages. In fact, 61 percent of claims that included "small weeks" were filed by women.

Homeworkers and the Family Supplement

The EI Act provides for the Family Supplement aimed at increasing the benefits of claimants with dependent children, although it is only available to claimants whose annual income does not exceed $25,921. This Supplement was intended to increase the rate of weekly benefits from 55 to 70 percent of weekly insurable earnings in 1998 and up to 80 percent by the year 2000. The Family Supplement replaces the Unemployment Insurance dependency provision which was available to any claimant with low weekly benefits. According to the *HRDC 1998-1999 Monitoring and Assessment Report* (1999), two thirds of the claimants receiving the Supplement for the year 1997-98 were women, representing 16 percent of all the women claimants for that year. The average amount of the Supplement received weekly was $38. This amount was included in the total average benefit of $221, paid to female claimants receiving the Family Supplement.

It is interesting to note that an increasing proportion of Family Supplement claimants in 1997-98 were men. Indeed, many male claimants occupy seasonal work generating higher wages than those of women. When they claim Employment Insurance benefits they, consequently, can collect higher weekly benefits based on the low annual family income and their high seasonal insurable earnings. The Family Supplement is a more effective measure when the male breadwinner generates high wages from seasonal work while his spouse has a lower income. It is of much more limited help in the case of the single mother, as can be seen from the fact that the average supplement ($38) is included in a far lower weekly benefit for women claimants ($221) than that paid to men ($296).

At the same time, the *1998-1999 Employment Insurance Monitoring and Assessment Report* (HRDC 1999) reveals that women claimants have been more severely affected by the introduction of an hour-based eligibility system. The number of claims had already declined by 20 percent for women in 1997-98, compared to 16 percent for men. The average weekly benefit received by women in 1998-99 was $235, compared to $313 for men.

The unexplored dimensions of the relationship between homeworking and eligibility for Employment Insurance benefits would affect any assessment of the positive impact of the new Family Supplement program. Since women must first qualify for benefits before becoming eligible for the Supplement to increase the benefits received and, since the 1999 report demonstrates male claimants collect more Family Supplement benefits and a higher level of benefits, it is important to scrutinize more carefully the eligibility requirements for the Family Supplement that appear to affect unemployed homeworkers adversely who already suffer under the requirements of the new act. By examining the existing mechanisms, it may be possible to develop less prejudicial means of enhancing homeworkers' eligibility, as well as increase their possibility of benefiting from the Family Supplement. This needs to start with data analysis that pays special attention to homeworkers with irregular wages or with wages made invisible by the current method of determining eligibility to Employment Insurance benefits as well as the level of benefits. In fact, the limited benefits that homeworkers can get from the Family Supplement program, if they are determined by the family income in general, are also preconditioned by rules specifically affecting the eligibility and the level of benefits of homeworkers. Now that the 1999 Report is out, it seems that a need for such an analysis is increased by the fact that the data shows how, and why, male claimants are advantaged by the Family Supplement program.

Maternity and Parental Benefits

The overall problems regarding eligibility for Employment Insurance benefits also apply to access to maternity and parental benefits for homeworkers. Under the EI Act, claimants need a minimum of 700 hours of insurable employment to qualify.[25] Under the previous act, 20 insurable weeks were required to qualify for these special benefits. The new 700-hour requirement is based on government data showing that two thirds of claimants for these benefits had accumulated more than 46 weeks of insurable employment. But under the old act, someone who had accumulated 300 hours (15 worked hours in a week—the minimum requirement—times 20 weeks) would have been eligible. Therefore, the effect of the new requirement is to increase the number of hours necessary for eligibility. The *1998 Employment Insurance Monitoring and Assessment Report* (HRDC 1998), however, concludes that the reform had, at most, a neutral effect on access to these benefits.

Generally, the problems encountered by homeworkers in qualifying for benefits also affect access to maternity and parental benefits. In addition, it is likely that many homeworkers are among the one third of claimants who could not qualify for these benefits under the old system, and thus do not qualify under the new one. Therefore, the combined obstacles to having all their hours recognized as insurable and the 700-hour minimum requirement may put homeworkers at a greater risk of not qualifying for maternity and parental benefits.

Amendments to the provisions governing maternity and parental benefits are expected for December 2000.[26] The required number of worked hours in order to qualify for these benefits will be lowered to 600 and a maximum of 50 weeks combined maternity and parental benefits will be made available, compared to the present 25. Although this announcement can only be described as good news, it is impossible to assess the impact of such positive changes on homeworkers. In their case, the difference between 300 and 600 worked hours to qualify for maternity and parental benefits (representing the difference between the previous requirement of 300 hours under the old act, and the proposed 600 hours for qualification) remains a major cause for concern because of the specific difficulties identified for homeworkers in qualifying for regular benefits. The economic impact of an eventual maternity and parental leave of one year, with a disposable income determined by a prescribed method that does not always take into account all worked hours is another cause for concern, especially in light of the relatively small amount made available to female homeworkers by the Family Supplement program.

As Canadian family policy is built on the Employment Insurance and Child Benefits programs, special attention should be paid to female workers who clearly contribute to this program, but who may be excluded from it for reasons that are not related to a sporadic attachment to the labour market, but to the complexity of the legislation. Although the EI Act is aimed at protecting atypical workers, it has not adequately fulfilled this objective by adopting flexible and appropriate regulations. Based on our concerns, we cannot see how the government can proceed with the positive changes contemplated without studying the real impact of the proposed maternity and parental benefits program on female homeworkers. More specifically, it seems to us that an urgent study should be conducted in order to evaluate the real impact on homeworkers (especially those with irregular working hours and weeks) of a future benchmark of 600 worked hours in order to qualify for maternity and parental benefits. Regulatory adaptations should be considered in order to avoid the risk of not taking into account invisible worked hours and thereby denying eligibility to these benefits.

In conclusion, homeworkers do not appear to have been taken into account in the design of the new EI Act. They are affected by the provisions that determine the insurability of employment to a larger extent than most other workers, due to the invisible nature of their work. The new mechanisms for calculating the number of insurable hours in a qualifying period, as well as the method for calculating the level of benefits, also adversely affect homeworkers by not taking into account the long hours they often work during a given week. The eligibility requirements, consequently, also affect their access to paid maternity and parental leave. As well, the potentially low benefits homeworkers receive contribute to their impoverishment in times of unemployment.

Policy Recommendations

- The burden of proof should be shifted onto the Employment Insurance Commission in the case of "shared" homework or multiple employers, to determine whether the homeworker's employment is insurable or not.

- The government should consider adopting regulations under the EI Act to impede the exclusion of homeworkers in "business-like" situations where they have no control over business decisions but some control over their level of production.

- Attention should be paid to the need for disaggregated statistical research in order to verify the existence of a causal link between the general decrease in female beneficiaries, and the possible increase in the number of female homeworkers accumulating insurable worked hours for which determination is a problem.

- A study should be carried out that focusses on the economic impact, on access to benefits and on the duration of benefits paid to homeworkers under current deeming provisions in order to assess the real impact of the provisions. This is particularly important with regard to areas with lower regional unemployment rates.

- The EI Act should be amended to re-establish the rule of the "average weekly wage" as a reference point to determine the level of weekly benefits in the case of homeworkers and other workers who may be affected.

- To increase the effectiveness of the Family Supplement, it is important to scrutinize more carefully the eligibility requirements for the Supplement that appear to affect adversely homeworkers since they already suffer from the requirements of the new act. To this end, statistical analysis is required that pays particular attention to homeworkers with irregular wages or with wages made invisible by the prescribed method of determining eligibility to Employment Insurance benefits or calculating the level of benefits.

- Standards governing access to maternity and parental benefits should be specifically adapted to ensure that homeworkers are not adversely affected by the irregularity of their work schedules and earnings. In order to balance the risk of miscalculating the real amount of worked hours for the purpose of these special benefits, a lower level of required worked hours should be considered.

- Considering that parents will shortly have access to an extended period of EI parental benefits, a more detailed analysis should be undertaken to determine the real impact of the new requirements of the EI Act on the level of maternity and parental benefits for homeworkers.

Endnotes

[1] SC 1996, c. 23, RSC, c. E-5.6.

[2] The following paragraphs of this section outline specific cases which are deemed to be insurable employment or excluded from the Act, none of which are relevant to the situation of homeworkers, apart from the regulatory power defined at s. 5(4) of the EI Act (see below).

[3] EI Act, s. 5(4). There is a specific regulation to include people working as independent contractors in the fishing industry (*Employment Insurance (Fishing) Regulations*, SOR/96-445). Taxi drivers who do not own more than 50 percent of their vehicle are also covered by the Act (*Employment Insurance Regulations*, SOR/96-332, s. 6(e) (EI Regulation)).

[4] EI Act, s. 5(6).

[5] EI Act, s. 5(5). The term "business" is the same as that used at s. 248(1) of the federal *Income Tax Act*.

[6] *Jean R. Fabi & Cie. Ltée.* v. *Minister of National Revenue (MNR)*, Tax Court of Canada, 95-167 (UI). The Canadian Tax Court has jurisdiction over the insurability of employment for the purposes of the EI Act.

[7] EI Act, s. 82(4). Employment Insurance is entirely funded by employer and employee contributions.

[8] *Whitney Elizabeth Gleason* v. *MNR*, Tax Court of Canada, 83-177 (UI), 1984.

[9] See *Denise Normand* v. *MNR*, (1977) National Revenue (NR) 133 (garment homeworker); *Yolande Desjardins* v. *MNR*, (1977) NR 187, December 1977 (garment homeworker); *Desneiges Laroche* v. *MNR*, NR 908, April 1981 (collection agent working from home); and *MNR* v. *Émile Standing*, A-857-90, FCA, September 1992 (repairer of fishnets).

[10] See *Viens* v. *MNR*, Tax Court of Canada, no. 678, 1992, and *Whitney Elizabeth Gleason* v. *MNR*, Tax Court of Canada 83-177 (UI), 1984.

[11] *Whitney Elizabeth Gleason* v. *MNR*, Tax Court of Canada 83-177 (UI), 1984 (J. Millar).

[12] See *Bonneau* v. *MNR*, Tax Court of Canada, no. 953, October 1991.

[13] EI Act, s. 5.

[14] EI Regulation.

[15] EI Regulation, s. 10.

[16] EI Regulation, s. 10(2).

[17] EI Regulation, s. 10(4) and 10(5).

[18] EI Regulation, s. 10(4) and 10(5).

[19] In exceptional circumstances, the Employment Insurance Commission can take into consideration the hours worked over and above 35 hours per week.

[20] EI Act, s. 14.

[21] HRDC (1996a, 1999, Annexes Box 2.4). Women received an average of $235 of weekly regular benefits while men received a weekly average of $313 for the 1998-99 period.

[22] EI Act, s. 16. See below.

[23] EI Act, s. 16(3).

[24] *Regulation Amending the Employment Insurance Regulation*, SOR/98-551, November 6, 1998, regarding the Pilot Project for the exclusion of low-earning weeks (less than $150/week) in the calculation of weekly benefit rates. See also HRDC (1999: Section VII).

[25] These benefits concern primarily women, even though men can also be entitled to parental benefits. Statistics show that the vast majority (over 90 percent) of parental benefits are claimed by women (HRDC 1998).

[26] See HRDC, *Proposed changes to parental and sickness benefits,* December 31, 1999 <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/common/IN007_e.shtml>.

9. CONCLUSION AND SUMMARY OF POLICY RECOMMENDATIONS

When home is the workplace, workers often find themselves in a legal limbo, and our study reveals that many ambiguities could be avoided if policy makers addressed the issue of homework as it is practised today. As we have shown, homeworkers' legal protection with respect to minimum employment standards, workers' compensation, occupational health and safety, and employment insurance may be inadvertently denied or expressly pre-empted. The capacity of homeworkers to organize to advance their collective interests is also limited by existing collective bargaining models. Confusion—on the part of homeworkers, their employers and government agencies mandated to implement labour legislation—as to whether or not a homeworker is an independent contractor also renders the application of the laws and the exercise of homeworkers' rights more complicated.

The gendered nature of homework must be taken into consideration when designing policy, since laws which are considered "gender neutral" can, and do, adversely affect women. For example, the difficulties encountered by women homeworkers in establishing their status as "employees" have repercussions on their access to maternity and parental benefits under the Employment Insurance scheme, which is the only source of income for the majority of women workers during maternity and parental leave. The level of these benefits will depend not only on the Employment Insurance scheme, but also on the effective coverage of homeworkers under provincial minimum employment standards acts and their capacity to prove how much they work.

Although beyond the scope of this study, there is an evident need for sex-disaggregated statistics on homework, including on self-employed homeworkers, which contain detailed information on the sectors in which these women work. New realities of homework are emerging. The increase in homework in the service sector, for example, which has always been dominated by women, requires that a clearer portrait of homework be drawn. As well, before promoting homework as a solution to reconciling family and work responsibilities, further research is needed to determine the actual working conditions in all sectors of women with children working at home.

After analyzing the legislative framework, several conclusions can be drawn. There are few legislative examples to suggest that policy makers consciously designed a framework that includes the realities of homework. When such legislation does exist, it is often out of date. It does not consider new forms of homework, such as home telework, even though these workers encounter many of the same problems as industrial homeworkers because of their place of work. Since those working in the home seem to have been overlooked by policy makers, the existing enforcement mechanisms in many of the laws analyzed are ill-adapted to their reality. Although our study allows us, in most cases, to provide an accurate portrait of the current rights of homeworkers, many of the legislative interpretations are unsatisfactory. We have found that homeworkers are sometimes covered (or not covered) by the legislation more as a result of accident than design. Because the laws are not thought through, there are inconsistencies among them with respect to homework, even within a same jurisdiction.

These problems are not just inelegant reflections of poorly designed policies. They have a negative impact on actual rights of real workers, and in many cases, allow employers to circumvent legislation that is essential to the social safety net. For instance, without legislative changes, the costs of working will increasingly be transferred to the homeworker—the individual least capable of shouldering the costs of the risks intrinsic to her/his work. Rights designed specifically to encourage women's equality in the work force, such as maternity leave, are less accessible to homeworkers. These workers' isolation also leads to ignorance of the rights that do exist. Finally, the boundary between women's "private" and "professional" lives gets blurred when they work at home. Policy makers can improve this situation by adopting clear legislation that enables workers and employers to recognize more easily these boundaries. It is, therefore, necessary that further research be done on actual workplace practices and on the effects of existing policies aimed at reconciling work and family life.

Other fundamental issues also warrant attention. The question of whether or not an employee can refuse to work at home must be answered. Such encroachment on an individual's private life should logically be restricted, but nowhere in the legislation of any jurisdiction is this spelled out. For homework to be a viable option for workers, it must be voluntary and the rules must be clear. Equal treatment between homeworkers and on-site workers should be the guiding principle of any policy on this issue. Homework must not be seen or essentially used as a means by which employers can reduce overhead and labour costs, or transfer to their workers the risks of doing business.

More research is needed on a variety of subjects related to homework in Canada, not only from a legal perspective, but from a sociological and economic one as well. The issue of self-employment, which is intimately linked to homework, must be studied in more depth. As jurists, we attempted to point out the ambiguities and misconceptions surrounding this status and their impact on the application of labour and social security legislation to homeworkers. But this was not the primary focus of our study. As self-employment grows, and more and more women (and men) operate their own "businesses" from their homes, the number of people who contribute to employment remuneration-based social programs will decrease. It is highly likely that many of these workers are in fact "employees" under some of the legislation, but may believe that they are independent contractors. The inconsistencies among laws with regard to a person's "employee" status have to be examined thoroughly, and changes should be made so the burden of proving the legitimacy of excluding such workers from the purview of protective legislation be borne by employers. Further research should examine the possibility of redefining social programs so they protect all working people, regardless of their contractual status.

More in-depth research is also needed to determine who homeworkers are, what type of work they do and why they work at home. Telework, especially that done for large companies, has been receiving increasing attention. Industrial homework, particularly in the garment sector, has also been examined and targeted for policy proposals. Other forms of homework, primarily in the service sector, which is particularly heterogeneous, are perhaps more difficult to examine. As technology changes and working at home becomes easier, new legal questions will no doubt arise. In order for policy makers to keep abreast of the situation, new research

must be undertaken, from a multidisciplinary perspective, to ensure that policy reflects reality. The adoption of the ILO *Home Work Convention* and *Home Work Recommendation* in 1996 has given new impetus for a re-examination of existing national policy. Our analysis of the Canadian legislative framework surrounding homework provides a portrait of today's legal reality. We hope that our policy proposals will be helpful in designing a new framework and correcting existing problems.

Summary of Policy Recommendations

These recommendations are addressed to different bodies and authorities. The vast majority require legislative or regulatory changes, while others require a more favourable interpretation of existing legislation and regulations with regard to homeworkers through changes to policy manuals and new case law. Yet other recommendations are addressed to funding agencies, especially for the purpose of further research. We have indicated in parentheses to whom each recommendation is destined: legislators, regulatory agencies, ministries, enforcement agencies, decision makers and funding agencies.

Self-Employment

- A detailed review of the inconsistencies (especially within jurisdictions) among different labour and social security laws should be undertaken by governments and independent researchers, in order to reduce the exclusion of homeworkers and other workers from protective legislation *(ministries, enforcement agencies, funding agencies)*.

- Legislation should provide that the burden of proving that a worker is an independent contractor is on the employer and the benefit of doubt should favour the worker. Given the numerous and evolving criteria developed in the case law to determine whether or not a worker is an independent contractor, it seems more prudent to use this approach rather than include specific criteria in the legislation along the lines of the French model, for example *(legislators)*.

- Legislation should provide for the protection of homeworkers and other workers who meet the criteria of "employees" against reprisals (dismissal, suspension, discriminatory measures or any other reprisals) for refusing to enter into a nebulous, independent contractor relationship with their employer *(legislators)*.

The Right to Refuse to Work at Home

- Legislation should explicitly provide for the right to refuse to work at home, other than occasional work at home in exceptional circumstances *(legislators)*.

- Legislation should provide for the protection of employees against reprisals (dismissal, suspension, discriminatory measures or any other reprisals) for refusing to work at home *(legislators)*.

Minimum Employment Standards

- Employment standards enforcement agencies should implement general policies on homeworkers, in all sectors, in consultation with employers' and workers' associations, including non-governmental organizations that provide information and support to homeworkers *(enforcement agencies)*.

- Dependent contractors should be explicitly included in the coverage of the acts. The burden of proof that a homeworker is not an "employee" should explicitly be on the employer, thereby facilitating the determination that a homeworker is in fact an "employee" for the purpose of the act *(legislators)*.

- Workers without valid employment authorizations under the *Immigration Act* should be covered by all employment standards legislation, through legislative amendments, if necessary *(legislators, regulatory agencies, enforcement agencies, decision makers)*.

- The definitions that make explicit reference to homework or homeworkers should be broadened to include forms of homework other than industrial homework. The definition of "place of employment" and analogous definitions, where they exist, should explicitly include the home in order to avoid ambiguities in the interpretation of the statutes *(legislators, regulatory agencies, enforcement agencies)*.

- Explicit provisions on equality of treatment between homeworkers and on-site workers should be adopted, particularly with respect to rates of pay, overtime pay, on-call and waiting-time pay, and public holidays *(legislators, regulatory agencies)*.

- Provisions should be adopted to enable homeworkers to be kept informed of their working conditions in writing, including the names and addresses of their employers and any intermediaries, the rate of remuneration and the type of work performed *(legislators, regulatory agencies)*.

- When employers neglect to maintain accurate records on the hours of work and the rates of pay of homeworkers, the legislation should provide that employment standards authorities are able to determine their wages based on homeworkers' statements and elements of proof provided by them or gathered during investigations. The provisions on the keeping of records should be strictly enforced and fines imposed in cases of non-compliance *(legislators, regulatory agencies, enforcement agencies)*.

- The legislation should provide for a premium on wages to compensate for the costs incurred by homeworkers in performing their work. The type of costs contemplated should reflect the reality of new forms of homework, such as telework. In no case should a homeworker receive less than the statutory minimum wage, once costs have been deducted *(legislators, regulatory agencies)*.

- The establishment of registries of homeworkers and of employers of homeworkers (including subcontractors and intermediaries) should be provided for in certain sectors,

where this is feasible. Where registries already exist, their efficiency should be evaluated and inadequacies and problems corrected. The possibility of establishing tripartite committees to administer these registries in certain sectors should also be examined *(legislators, regulatory agencies, enforcement agencies and funding agencies).*

- Joint and several liability provisions should be reinforced and extended. In certain sectors, the extension of joint and several liability provisions throughout the production and distribution chain should be considered. The statutes should specifically establish the responsibilities of intermediaries and subcontractors with regard to employment standards *(legislators).*

- Employment standards enforcement agencies should be provided with sufficient resources to undertake inspections, general audits and timely investigations of complaints. When undertaking general audits of workplaces in sectors where homework is present (some industrial sectors, telemarketing, etc.), employment standards officers should systematically inquire whether employers use homeworkers *(ministries, enforcement agencies).*

- Public education campaigns targeted at homeworkers and their employers in all sectors should be undertaken by employment standards enforcement agencies. Information on the difference between independent contractors and employees should be included in these campaigns *(enforcement agencies).*

- The possibility of third-party complaints, filed with the worker's consent, should also be included in the statutes. The possibility of anonymous complaints should also be examined as a policy option in consultation with workers' organizations and homeworkers *(legislators).*

- Employment standards enforcement agencies should make available to the public and even publish information on employers' non-compliance with the law, including the names of the employers in question. Such negative publicity would have a dissuasive effect on employers who do not comply with the law. Such a measure could be particularly relevant in the case of homework, as the publication of employment standards violations also serves to educate the public, and employers, about the situation of homeworkers and their legislative protection *(legislators, regulatory agencies, enforcement agencies).*

Workers' Compensation

- Generally, remove all superfluous technical language that inadvertently leads to the exclusion of homeworkers *(legislators, regulatory agencies).*

- Clarify applicable legislation in cases where transborder issues arise *(legislators).*

Coverage

- Broaden coverage to include self-employed individuals who work primarily for one contractor *(legislators).*

- Presume coverage unless it is demonstrated that an individual is an independent operator. The fact that the individual has contracts with multiple employers or shares homework should not, in itself, be a reason to exclude the individual from coverage under the Act *(legislators)*.

- Legislatively presume that an individual contractor is a worker unless the contrary is proven *(legislators)*.

- Eliminate exclusions of outworkers from all legislation *(legislators)*.

- Eliminate exclusions of undocumented workers or workers whose income has thus far not been declared to government authorities *(regulatory agencies, ministries, enforcement agencies, decision makers)*.

- Allow for voluntary coverage of all independent contractors who would otherwise be excluded from the purview of the legislation *(legislators)*.

Calculation of benefits

- Provide mechanisms for fair treatment of pieceworkers when calculating benefits, both in terms of initial compensation and in terms of wage loss calculations *(enforcement agencies, decision makers)*.

Reassignment and rehabilitation

- When evaluating a worker's ability to return to work, the fact that he/she works from home should not be used to shorten the recognized period of disability *(enforcement agencies, decision makers)*.

- Guarantee that workers who are injured on the job have the right to refuse temporary assignment to work in their home *(legislators, enforcement agencies, decision makers)*.

- Guarantee that workers who are injured on the job have the right to refuse a rehabilitation goal that aims for return to work in the home *(legislators, enforcement agencies, decision makers)*.

Occupational Health and Safety

Right to equal protection

- Legislation should be designed to apply to all workers, including homeworkers, and exclusion from specific provisions should be the exception, motivated by the special characteristics of homework, and clearly stated *(legislators)*.

- Waged homeworkers should have the same rights and obligations as waged on-site workers, including the right to safe equipment and personal protective equipment to be provided by the employer *(legislators)*.

Fundamental rights regardless of contractual status

- Fundamental provisions of health and safety legislation should apply to everyone in a workplace, be they wage earners or the self-employed, and the home should be considered to be a workplace when work takes place therein. These should include:
  - the right to information regarding hazards that are known or ought to be known to the employer associated with the work given to the homeworker and regarding precautions to be taken *(legislators);*
  - the right to necessary training with regard to those hazards *(legislators)*; and
  - the right to refuse dangerous work and to be protected from sanctions for so doing *(legislators).*

Inspection

- Special inspection provisions should be developed, designed to achieve a balance between the right to safe working conditions and the right to privacy. Current specific provisions to this effect should be examined as a possible model for other jurisdictions[1] *(legislators, enforcement agencies, decision makers).*

Organizing and Collective Bargaining

- The burden of proving the status of independent contractors for the purpose of inclusion in a bargaining unit should be on the employer. In jurisdictions where "dependent contractors" are not explicitly covered by labour relations legislation, they should be included *(legislators).*

- Labour codes should explicitly indicate that homeworkers are "employees" for the purpose of the legislation. It will then be up to the employer to demonstrate that a homeworker is in fact an independent contractor *(legislators).*

- The adoption of a provision modelled after section 109.1 of the *Canada Labour Code* on communication with off-site workers should be included in other labour relations legislation *(legislators).*

- Forms of broader-based bargaining, which take into consideration the situation of homeworkers, should be explored and implemented, in consultation with unions and other stakeholders *(legislators, regulatory agencies, ministries, funding agencies).*

- Financial and technical support should be given to associations which provide services and meeting places (including "virtual" meeting places) for homeworkers *(ministries, funding agencies).*

- Formal recognition, by the adoption of legislative and other measures, should be given to homeworkers' associations to ensure the representation of their interests at forums where policy issues and legislative changes relating directly or indirectly to homework are being discussed *(legislators, ministries, funding agencies).*

Employment Insurance

- The burden of proof should be shifted onto the Employment Insurance Commission in the case of "shared" homework or multiple employers, to determine whether the homeworker's employment is insurable or not *(legislators, regulatory agencies)*.

- The government should consider adopting regulations under the EI Act to impede the exclusion of homeworkers in "business-like" situations where they have no control over business decisions but some control over their level of production *(regulatory agencies)*.

- Attention should be paid to the need for disaggregated statistical research in order to verify the existence of a causal link between the general decrease in female beneficiaries, and the possible increase in the number of female homeworkers accumulating insurable worked hours for which determination is a problem *(ministries, funding agencies)*.

- A study should be carried out that focusses on the economic impact, on access to benefits and on the duration of benefits paid to homeworkers under current deeming provisions in order to assess the real impact of the provisions. This is particularly important with regard to areas with lower regional unemployment rates *(funding agencies)*.

- The EI Act should be amended to re-establish the rule of the "average weekly wage" as a reference point to determine the level of weekly benefits in the case of homeworkers and other workers who may be affected *(legislators)*.

- To increase the effectiveness of the Family Supplement, it is important to scrutinize more carefully the eligibility requirements for the Family Supplement that appear to affect homeworkers adversely since they already suffer from the requirements of the new act. To this end, statistical analysis is required that pays attention to homeworkers with irregular wages or with wages made invisible by the prescribed method of determining eligibility to Employment Insurance benefits or calculating the level of benefits *(ministries, funding agencies)*.

- Standards governing access to maternity and parental benefits should be specifically adapted to ensure that homeworkers are not adversely affected by the irregularity of their work schedules and earnings. In order to balance the risk of miscalculating the real amount of worked hours for the purpose of these special benefits, a lower level of required worked hours should be considered *(legislators, regulatory agencies)*.

- Considering that parents will shortly have access to an extended period of EI parental benefits, a more detailed analysis should be undertaken to determine the real impact of the new requirements of the EI Act on the level of maternity and parental benefits for homeworkers *(ministries, funding agencies)*.

Endnote

[1] See, for example, British Columbia's Bill 14, s. 181.

APPENDIX A: COMPARATIVE TABLES OF SOME OF THE LEGISLATION

Minimum Employment Standards Legislation

	Federal	Quebec	Ontario	British Columbia	New Brunswick
Definition of "homeworker" in the Act	No	No	Yes (not all homeworkers fall under definition).	Yes (not all homeworkers fall under definition).	No
Coverage under Act if worker meets the definition of "employee" and works at home	Yes	Yes	Yes	Yes	Yes
Coverage of self-employed workers	No	No	No	No	No
Right to general minimum wage	Yes	Yes, but possible exception for certain homeworkers who are entirely paid by commission.	Yes, and certain homeworkers have the right to a 10 percent premium to cover costs.	Yes	Yes, but certain homeworkers could receive less if entirely paid by commission or if working hours not verifiable.
Registration of homeworkers	No	No	Yes, for industrial homeworkers.	Yes, for certain industrial homeworkers.	No
Undeclared work covered	N/A	Yes, unless worker not in possession of a valid work permit under the *Immigration Act*.	Yes	Yes	N/A

Workers' Compensation Legislation

	Federal	Quebec	Ontario	British Columbia	New Brunswick
Homeworker or outworker defined	No	No	Yes; not all homeworkers are in definition.	No, not since Bill 14.	Yes; not all homeworkers are in definition.
Coverage under Act if homeworker	N/A	Yes	No, except non-manufacturing homework. Policy accepts employees in spite of statute wording. 30 percent of workers excluded because of industry they work in.	Yes	No, except non-manufacturing homework, as law excludes outworkers. Policy accepts employees in spite of statute wording. Small workplaces excluded.
Coverage of self-employed	No	Yes, some.	No	No	No
Voluntary coverage of self-employed	N/A	Yes	Yes, if industry covered.	Yes	No, only employers may pay voluntary coverage.
Accident in the home	N/A	Yes	Yes	Yes	Yes
Undeclared work covered	N/A	Yes, unless not in possession of a valid work permit under the *Immigration Act.*	Yes	Yes	Yes

Occupational Health and Safety Legislation

	Federal	Quebec	Ontario	British Columbia	New Brunswick
Coverage under Act	Yes	Yes	No	Yes	Probably not (ambiguous).
Right to information	No, see however C-12.	Yes	No	Yes	Probably not (ambiguous).
General duty clause (p. 75ff)	Yes	Yes	No	Yes	Probably not (ambiguous).
Specific duty clauses	No, see however C-12.	Ambiguous: depends on wording.	No	Yes	Probably not (ambiguous).
Inspection	Invitation only, see however C-12.	Yes	No	Yes (specific provisions for homework).	Probably not (ambiguous).

APPENDIX B: LAWS AND REGULATIONS

British Columbia

Laws:

- *Employment Standards Act*, RSBC 1996, c. 113.
- *Labour Relations Code*, 1996, RSBC, c. 244.
- *Workers' Compensation Act*, RSBC, c. 491.
- *Workers' Compensation Act*, 1996, RSBC, c. 492.
- *Workers' Compensation Act*, SBC 1916, c. 77.
- *Workers' Compensation Amendment Act, 1998* (Bill 14 - 1998, in force October 1, 1999).
- *Workplace Act*, 1996, RSBC, c. 493.

Regulations:

- BC. Reg. 396/95 (employment standards)
- *Occupational Health and Safety Regulation: Core Requirements*, BC Regulation 296/97.

New Brunswick

Laws:

- *Employment Standards Act*, RSNB, c. E-7.2.
- *Industrial Relations Act*, RSNB, c. I-4.
- *Occupational Health and Safety Act*, RSNB 1983, c. O-0.2.
- *Workers' Compensation Act*, RSNB c. W-13.
- *Workers' Compensation Act*, SNB 1918, c. 37.

Regulations:

- NB Reg. 95-115 (employment standards).
- Regulation 82-79 under the *Workers' Compensation Act* (OC 82-360), April 29, 1982.

Ontario

Laws:

- *Employment Standards Act*, 1968, SO, c. 35.
- *Employment Standards Act*, 1974, SO, c. 112.
- *Employment Standards Act*, RSO, 1990, c. E.14.
- *Employment Standards Improvement Act*, 1996, SO, 1996, c. 23.
- *Factory, Shop and Office Building Amendment Act*, 1932, SO 1936, c. 21.
- *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1968, c. 45.
- *Industrial Safety Amendment Act*, SO 1968, c. 56.
- *Industrial Standards Act*, RSO 1990, c. I.6.
- *Labour Relations Act*, 1995, SO, 1995, C. 1, Sch. A, as amended.
- *Occupational Health and Safety Act*, RSO 1990, c. O.1.

- *Occupational Health and Safety Act*, SO 1978, c. 83.
- *Workers' Compensation Act*, RSO 1990, c. W.11.
- *Workers' Compensation Act*, SO 1914 c. 25.
- *Workplace Safety and Insurance Act*, SO 1997, c. 16.

Regulations:
- Reg. 325 (employment standards).
- O.Reg. 423/94 (employment standards).
- *Schedule- Women's Coat and Suit Industry*, Ontario Regulation 282/99, amending Regulation 659.
- *Schedule- Women's Dress and Sportswear Industry*, Ontario Regulation 283/99, amending Regulation 660.

Quebec

Laws:
- *Act Respecting Collective Agreement Decrees*, RSQ, c. D-2.
- *Act Respecting the Conditions of Employment in Certain Sectors of the Clothing Industry and Amending the Act Respecting Labour Standards*, LQ 1999, c. 57.
- *Act Respecting Industrial Accidents and Occupational Diseases*, RSQ, c. A-3.001.
- *Act Respecting Labour Standards*, RSQ, c. N-1.1.
- *Act Respecting Occupational Health and Safety*, RSQ, c. S-2.1.
- *Act Respecting the Professional Status and Conditions of Engagement of Performing, Recording and Film Artists*, RSQ, c. S-32.1.
- *Act Respecting the Professional Status of Artists in the Visual Arts, Arts and Crafts and Literature, and Their Contracts with Promoters*, RSQ, c. 32.01.
- *Bill 47: An Act respecting certain conditions of employment in certain sectors of the clothing industry and amending the Act respecting labour standards*, National Assembly, 1st Session, 36th Legislature, May 13, 1999.
- *Charter of Human Rights and Freedoms*, RSQ, c. C-12.
- *Civil Code*.
- *Labour Code*, RSQ, c. C-27.
- *An Act respecting the responsibility for accidents suffered by workmen in the course of their work, and the compensation for injuries resulting therefrom*, SQ 1909, c. 66.
- *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la Charte des droits et libertés de la personne*, SQ 1986, c. 95.

Regulations:
- *Decree Respecting the Leather Glove Industry*, RRQ, 1981, c. D-2, r. 32.
- *Decree Respecting the Men's Clothing Industry*, RRQ, 1981, c. D-2, r. 27.
- *Decree Respecting the Women's Clothing Industry*, RRQ, 1981, c. D-2, r. 26.
- *Regulation Respecting labour standards*, RSQ, c. N-1.1, r. 3.
- *Regulation Respecting the Quality of the Work Environment*, c. S-2.1, r. 14.

Federal

- *Act to Amend the Canada Labour Code (Part II) in Respect of Occupational Health and Safety*, Bill C-12, First Reading, October 28, 1999, Second Session, Thirty-sixth Parliament, 48 Elizabeth II, 1999.
- *Canada Labour Code*, RSC, 1985, c. L-2.
- *Employment Insurance Act*, SC. 1996, c. 23, RSC, c. E-5.6.
- *Government Employees Compensation Act*, RSC 1985, c. G-8.
- *Status of the Artist Act*, SC 1992, c. 33.

Regulations:

- *Canada Labour Standards Regulation*, CRC 1978, c. 986.
- *Canada Occupational Safety and Health Regulations (Consolidated)*, Canadian Employment Safety and Health Guide (Toronto: CCH, 1999).
- *Employment Insurance (Fishing) Regulations*, SOR/96-445.
- *Employment Insurance Regulations*, SOR/96-332.
- *Government Employee Compensation Place of Employment Regulations*, SOR/86-791.
- *Regulation Amending the Employment Insurance Regulation*, SOR/98-551.

Other Provinces

- *Workers' Compensation Act*, SS 1979 c. W-17.1 (Saskatchewan).
- *Employment Standards Code*, SM 1998, c. 29 (Manitoba).

Europe

- *Loi relative au travail à domicile*, Moniteur Belge, 24 December, 1996, 31993.
- Desjardins, Bernadette, Jean Pélissier, Agnès Roset & Lysiane Tholy, *Le Code du travail annoté, 1997*, 17th Edition (Paris: La Villeguérin, April 1997).

ILO Instruments

- *Home Work Convention, 1996* (No. 177).
- *Home Work Recommendation, 1996* (No. 184).

APPENDIX C: CONSULTATION LIST

British Columbia
John Steeves, lawyer
Vas Ganaratna, Union of Needletrades, Industrial and Textile Employees (UNITE)
Kathleen Fitzpatrick, independent researcher
Ellen Balka, independent researcher
Sarah Daniels, Workers' Advisor's Office
Herb Morton, Appeal Division, Workers' Compensation Board
Susan Nickerson Graham, Policy Director (Compensation), Workers' Compensation Board
Rex Eaton, Policy Director (Occupational Health and Safety), Workers' Compensation Board
Susan Polsky Shamash, Workers' Compensation Review Board
Lynn Buecker, B.C. Federation of Labour
Graham Moore, Policy Advisor, British Columbia Employment Standards Branch
Kevin Rooney, Regional Manager, British Columbia Employment Standards Branch
Leo McGrady, lawyer
Mona Sykes, BCGEU
Judy Fudge, Professor, Osgoode Hall Law School (Toronto)
Janet Patterson, Capilano College (Labour Studies)
Phyllis Webb, UNITE

New Brunswick
Maurice Boucher, Director Employment Standards Branch of New Brunswick
Drew Simpson, Counsel, New Brunswick Employment Standards Branch
Richard Clark, Office of the Workers' Advocate
Richard Tingley, General Counsel, Workplace Health, Safety and Compensation Commission
Bob Cormier, Planning & Policy, Workplace Health, Safety and Compensation Commission
Suzanne Ball, Legal Advisor, Prevention Services Division, Workplace Health, Safety and Compensation Commission
Nicole Bois, Chair, New Brunswick Labour and Employment Board
John Murphy, New Brunswick Federation of Labour
Tom Kuttner, University of New Brunswick

Ontario
Alec Farquhar, Office of the Worker Advisor
April Eastman, Ontario Ministry of Labour
Guido Raso, Policy Analyst, Workplace Safety and Insurance Board
Harry Sutton, United Food and Commercial Workers International Union
Alex Dagg, UNITE
Shelley Gordon, Workers Information and Action Centre of Toronto (WIACT)
Gerry Mulligan, Interpretation Specialist, Employment Practices Branch, Ministry of Labour
Representatives of the Office of the Worker Advisor of Ontario
Representatives of the Ontario Ministry of Labour

Representatives of the Workplace Safety and Insurance Board of Ontario, Policy Branch

Quebec

Robert Guimond, Confederation of National Trade Unions (CNTU)
Gilles Martin, SCFP
Myriam Bédard, Legal Services, Commission des normes du travail
Jacques Desmarais, Professor, Université du Québec à Montréal
Representatives from the Commission de la santé et la sécurité du travail

Federal

Joanne Bélanger, Human Resources Development Canada (HRDC)
Pierre Rousseau, HRDC
Rick Seaman, HRDC

BIBLIOGRAPHY AND FURTHER READING

"Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO." Expiry date August 19, 2000.

"Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO." Expiry date August 19, 2000.

"Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO." Expiry Date August 19, 2000.

"Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO." Expiry date August 19, 2000.

"Framework Agreement on Telework" concluded between the Procedural Clerks and Analysis and Reference Bargaining Unit (represented by the Professional Institute of the Public Service of Canada) and the House of Commons of Canada, which came into effect January 1, 1998.

"Framework Agreement on Telework" concluded between the Procedural Clerks and Analysis and Reference Bargaining Unit (represented by the Professional Institute of the Public Service of Canada) and the House of Commons of Canada, which came into effect January 1, 1998.

"Proceedings of the Standing Committee on Human Resources Development and the Status of Persons with Disabilities." March 24, 1998; March 25, 1998; March 26, 1998; March 31, 1990; April 1, 1998; April 2, 1998; April 30, 1998.

"Proceedings of the Standing Senate Committee on Social Affairs, Science and Technology." First Session 36th Parliament, 1997-98, Issue 4, June 10, 1998; Issue 15, June 16, 1998; and Issue 16, June 17, 1998.

Adams, George. 1999. *Canadian Labour Law.* Second edition. Aurora: Canada Law Books Inc., continuous update, May.

Akeampong, Ernest B. 1999. "Unionization - an Update", *Perspectives on Labour and Income.* Catalogue no. 75-001-XPE. Ottawa: Statistics Canada, Autumn.

Allen, Sheila. 1989. "Locating Homework in an Analysis of the Ideological and Material Constraints on Women's Paid Work." In *Homework: Historical and Contemporary*

Perspectives on Paid Labor in the Home. Edited by Eileen Boris and Cynthia R. Daniels. Chicago: University of Illinois Press.

Allen, Sheila and Carol Wolkowitz. 1987. *Homeworking: Myths and Realities.* United Kingdom: Macmillan Education Ltd.

Appay, Béatrice and Annie Thébaud-Mony (eds.). 1997. *Précarisation sociale, travail et santé.* Paris: IRESCO.

Au bas de l'échelle. 1996. *Attention! Travail précaire: Des normes pour sortir de la précarité.* Montreal: Au bas de l'échelle.

———. 1994. *Un dangereux glissement: Des faits troublants sur la Commission des normes du travail.* Montréal: Au bas de l'échelle.

AVISE. 1996. *Telework and People with Disabilities: Final Report* (Nanteau-sur-Lunain: AVISE, European Commission, Directorate General XIII, February 26.

Baigent, John, Vince Ready and Tom Roper. 1992. *A Report to the Honourable Moe Sihota, Minister of Labour. Recommendations for Labour Law Reform.* British Columbia.

Bergeron, Jean-Guy and Diane Veilleux. 1996-97. "The Quebec Collective Agreement Decrees Act: A Unique Model of Collective Bargaining." *Queen's Law Journal.* 22.

Bich, Marie-France, Pierre Dion, Guy Lemay and Normand Rattie. 1997. "Rapport sur la location de personnel, rapport sur la problématique du travailleur autonome et Rapport sur la problématique de l'administrateur et du dirigeant." Unpublished report. Québec. July.

Blanpain, Roger. 1997. *The Legal and Contractual Situation of Teleworkers in the European Union: The Law Aspects Including Self-Employed. Consolidated Report.* Working Paper No. WP/97/28/EN. Dublin: European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions.

Boris, Eileen. 1996. "Sexual Divisions, Gender Constructions: The Historical Meaning of Homework in Western Europe and the United States." In *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Edited by Eileen Boris and Elizabeth Prügl. New York: Routledge.

———. 1994. *Home to Work: Motherhood and the politics of industrial homework in the United States.* New York: Cambridge University Press.

Boris, Eileen and Cynthia R. Daniels. 1989. *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Chicago: University of Illinois Press.

Boris, Eileen and Elisabeth Prügl (eds.). 1996. *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* New York: Routledge.

Borowy, Jan and T. Johnson. 1995. "Unions Confront Work Reorganization and the Rise of Precarious Employment: Home-Based Work in the Garment Industry and Federal Public Service." In *Re-shaping Work: Union Responses to Technological Change.* Edited by C. Schenk and J. Anderson. Don Mills: Ontario Federation of Labour.

Borowy, Jan and Fanny Yuen. 1993. "ILGWU Homeworkers Study: An Investigation into Wages and Working Conditions of Chinese-Speaking Homeworkers in Metropolitan Toronto." Toronto.

Boucher, Normand and Patrick Fougeyrollas (with Carl Ouellet). 1998. *Revue de la littérature et jalons pour une démarche d'expérimentation : Le télétravail et les personnes ayant des incapacités : Conditions de réussite et perspective d'avenir.* Québec: La Croisée (Service d'intégration au travail), August.

Bradshaw, C. 1999. "Labour Code due for revamping." *Hill Times.* Ottawa, August 30.

Brault, Serge. 1997. "Chapter 4." *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace.* Ottawa: Public Works and Government Services Canada, June.

Brault, Serge, et al. 1998. *L'entrepreneur dépendant dans la législation du travail dans les juridictions canadiennes suivantes: fédéral, Nouvelle-Écosse, Québec, Ontario, Alberta et Colombie-Britannique.* Orléans: ADJUDEX, April.

Breton, Thierry. 1994. *Le Télétravail en France: Situation actuelle, perspectives de développement et aspects juridiques, Rapport au ministre d'État, ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire et au ministre des Entreprises et du Développement économique.* Paris: La documentation française.

Brière, Jean-Yves. 1994. "Le Big Bang de l'emploi ou la confrontation de la *Loi sur les normes du travail* et des emplois atypiques." In *Emplois précaires et non-emploi : droits recherchés.* Edited by L. Lamarche. Cowansville, Quebec: Yvon Blais.

British Columbia, Employment Standards Branch. nd. *Interpretation Guidelines Manual.* British Columbia. Available on the Ministry of Labour Internet site <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16>.

British Columbia, Ministry of Labour. 1998. *Employment Standards for the High Technology Industry: Report from the Review Committee.* July. Available on Internet <http://www.labour.gov.bc.ca/hightech_report/>.

Broder, Elena N. 1996. "(Net)workers' Rights: The NLRA and Employee Electronic Communications." *Yale Law Journal.* 105: 1639.

Brooks, Adrian. 1988. "Myth and Muddle - An Examination of Contracts for the Performance of Work." *UNSW Law Journal.* 11:48.

Bryant, Susan. 1995. "Electronic Surveillance in the Workplace."*Canadian Journal of Communications.* 20. Available on Internet <http://www.cjc-online.ca/BackIssues/20.4/bryant.html)>.

Buchanan, Ruth and Joan McFarland. 1997. "The Political Economy of New Brunswick's 'Call Center' Industry: Old Wine in New Bottles?" Paper prepared for presentation at a joint session of the Canadian Law and Society/Socialist Studies Annual Meetings on June 7, 1997, in St. John's, Newfoundland.

Butler, JoAnn C. 1988. "Local Zoning Ordinances Governing Home Occupations." In *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Edited by Kathleen E. Christensen. Boulder: Westview Press.

Cahan, Catherine G. 1989. "The Timeclock's on the Mantel." *Student Lawyer.* November, 37.

Cameron, Barbara and Teresa Mak. 1991. "Working Conditions of Chinese-Speaking Homeworkers in the Toronto Garment Industry: Summary of the Results of a Survey Conducted by the ILGWU." Toronto.

Canada, Advisory Committee on the Changing Workplace. 1997. *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace.* Ottawa: Public Works and Government Services Canada.

Canada, HRDC (Human Resources Development Canada). 1999. *Employment Insurance 1999 Monitoring and Assessment Report.* December. Available on the Internet <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/employ/annex99.pdf>.

———. 1998. *1998 Employment Insurance Monitoring and Assessment Report.* Submitted to the Minister of Human Resources Development Canada, December 18. Available on Internet <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/employ/sp121898/sum.html)>.

———. 1997a. *Collective Reflection on the Changing Workplace: The Information Highway and Workplace Issues: Challenges and Opportunities. Final Report of the National Forum.* Ottawa: Public Works and Government Services Canada, July.

———, Labour Branch, International Affairs, Strategic Policy and Partnerships. 1997b. "Position of the Government of Canada on the International Labour Office Proposed Texts (in Report V(1) on Contract Labour, Item V(1) on the agenda of the June 1998 International Labour Conference (second discussion) Geneva." December.

———. 1996a. "Gender Impact Analysis." Presented to the House of Commons Standing Committee on Human Resources Development, January 24.

———, Labour Branch, External Cooperation Division. 1996b. "Position of the Government of Canada on the Proposed Convention and Recommendation on Home Work. Item on the agenda of the International Labour Conference 83rd Session, Geneva, June 1996." May.

———. 1996c. "Update of Gender Impact Analysis to Reflect Amendments Made to Bill C-12 (Employment Insurance) at Report Stage in the House of Commons." June.

———. 1994. *Rapport du Groupe consultatif sur le temps de travail et la répartition du travail.* Ottawa: Government of Canada, December.

Canada, PWGSC (Public Works and Government Services Canada), Human Resources. 1996. *Guide to Telework: Pilot Program in the Public Service.* Ottawa: Public Works and Government Services Canada, March.

Canada, Statistics Canada. 1998a. "1996 Census: Labour force activity, occupation and industry, place of work, mode of transportation to work, unpaid work." *The Daily.* Tuesday, March 17. Available on the Internet <http://www.statcan.ca/Daily/English/980317/d980317.htm)>.

———. 1998b. "Comparaison entre les marchés du travail du Canada et des États-Unis." *Le point sur la population active.* Catalogue no. 71-005-XPB. Fall, 2(4): 13.

Canada, Treasury Board of Canada Secretariat. 1995. "Telework Pilot Program in the Public Service (Guide)." January. Available on the Internet <http://www.tbs-sct.gc.ca/Pubs_pol/hrpubs/TB_853/TELEWORK_e.html>.

Canadian Centre for Policy Alternatives. 1992. *From the Double Day to the Endless Day: Proceedings from the Conference on Homeworking, November 1992, Toronto, Canada.* Toronto: Canadian Centre for Policy Alternatives.

Chamot, Dennis. 1988. "Blue-Collar: Homeworker Problems." In *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Edited by Kathleen E. Christensen. Boulder: Westview Press.

Christensen, Kathleen. 1989. "Home-Based Clerical Work: No Simple Truth, No Single Reality." In *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Edited by Eileen Boris and Cynthia R. Daniels. Chicago: University of Illinois Press.

———. 1988. *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Boulder: Westview Press.

Christie, Innis, Geoffrey England and Brent Coffer. 1993. *Employment Law in Canada.* Second edition. Toronto: Butterworths.

Cliche, Bernard and Michel Gravel. 1997. *Les Accidents du travail et les maladies professionnelles: Indemnisation et financement.* Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Cliche, Bernard, Serge Lafontaine and Richard Mailhot. 1993. *Traité de droit de la santé et de la sécurité au travail.* Cowansville: Éditions Yvon Blais.

CNTU (Confederation of National Trade Unions). 1998a. "L'emploi autonome, une réalité incontournable dans nos rangs, dans la société." Document submitted to the Conseil confédéral at its meeting of March 18-20, 1998.

———. 1998b. "Nos principales propositions pour modifier le Code du travail." Document presented by the Conseil confédéral to the CNTU, December 2-4 1998.

Commission des normes du travail. 1998. *Interprétation et jurisprudence: Loi sur les normes du travail, règlements, Loi sur la Fête nationale.* Ninth edition. Québec: Commission des normes du travail.

———. 1997. *Rapport annuel, 1996-97.* Québec: Commission des normes du travail.

Conaghan, Joanne. 1986. "The Invisibility of Women in Labour Law: Gender-Neutrality in Model-building." *International Journal of the Sociology of Law.* 4.

Conference Board of Canada. 1994. *The Work and Family Challenge: Issues and Options.* Conference Board of Canada.

Dagenais, Lucie France. 1998a. *Travail éclaté : protection sociale et égalité.* Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Dagenais, Lucie France (texts presented by). 1998b. *Nouvelles formes de travail : Les droits ont-ils un avenir?* Montréal: Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.

Dagg, Alexandra. 1997. "Chapter 5: Worker Representation and Protection in the 'New Economy'." *Collective Reflection on the Changing Workplace: Report of the Advisory Committee on the Changing Workplace.* Ottawa: Public Works and Government Services Canada.

———. 1995. "The Homeworkers' Association and the Coalition for Fair Wages and Working Conditions for Homeworkers – Canada." In *Action Programmes for the Protection of Homeworkers: Ten Case-Studies From Around the World.* Edited by Ursula Huws. Geneva: International Labour Office.

de Freitas Armstrong, Nicola José, " Negotiating the Boundaries Between 'Home' and 'Work': A Case Study of Teleworking in New Zealand. *Virtually Free? Gender, Work and Spatial Choice.* Stockholm: Swedish National Board for Industrial and Technical Development (NUTEK).

Desjardins, B., J. Pélissier, A. Roset and L. Tholy. 1997. *Le Code du travail annoté, 1997.* 17th edition. Paris: La Villeguérin, April.

Dewees, D. and M. Trebilcock. 1992. "The Efficacy of the Tort System and its Alternatives: A Review of Empirical Evidence." *Osgoode Hall Law Journal.* 30: 57.

Di Martino, Vittorio and Linda Wirth. 1990. " Le télétravail: un nouveau mode de travail et de vie." *Revue internationale du Travail.* 129(5): 585.

du Rivage, Virginia and David Jacobs. 1989. "Home-Based Work: Labor's Choices." In *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Edited by Eileen Boris and Cynthia R. Daniels. Chicago: University of Illinois Press.

Dubé, Jean-Louis. 1990. *Décrets et comités paritaires : L'extension juridique des conventions collectives.* Sherbrooke: Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke.

Employment Standards Work Group. 1997. "Brief to the Legislative Committee on Resources Development on Bill 136, the Public Sector Stability Transitions Act, Concerning the Employee Wage Protection Program." Toronto, September.

———. "The Real Facts on Bill 49, the Employment Standards Improvement Act: Permission to Rip-Off Workers (Even More)!" Toronto, May 22.

European Commission. 1995. *Homeworking in the European Union: Report of the ad hoc working group.* Brussels/Luxembourg: European Commission, Employment, Industrial Relations and Social Affairs.

Faricellia Dangler, Jamie. 1994. *Hidden in the Home: The Role of Waged Homework in the Modern World Economy.* New York: SUNY Press.

Fitzpatrick, Kathleen. 1998. "Hidden Spaces, Hidden Workers: Revealing Homeworking Within Southwestern British Columbia." Master of Arts thesis, Department of Geography, Simon Fraser University, December.

Fudge, Judy. 1991. *Labour Law's Little Sister: The Employment Standards Act and the Feminization of Labour.* Ottawa: Canadian Centre for Policy Alternatives.

Gagnon, Jean Denis. 1992. "Employé parfois ou quelquefois. Le travail atypique ou précaire; les insuffisances du droit canadien et québécois." *Contemporary Law.*

Gagnon, Robert P. 1996. *Le Droit du Travail du Québec.* Third edition. Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Goyette, Renée. 1998. "À la recherche du véritable statut: salarié ou travailleur autonome." *Développements récents en droit du travail, 1998.* Barreau du Québec. Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Grant, Michel and Ruth Rose. 1985. " L'encadrement du travail à domicile dans l'industrie du vêtement au Québec."*Relations Industrielles.* 40: 473.

Gringeri, Christina. 1996. "Making Cadillacs and Buicks for General Motors." In *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* New York: Routledge.

Gurstein, Penny. 1995. *Planning for Telework and Home-based Employment: A Canadian Survey on Integrating Work into Residential Environments.* Ottawa: Centre for Future Studies in Housing and Living Environments, Canada Mortgage and Housing Corporation.

Hickling, Mark A. 1990. "Flexibility in Employment, Law and Practice in Canada." Paper presented at the XIIIth International Congress on Comparative Law, McGill University.

Hunter, Rosemary. 1992. " The Regulation of Independent Contractors: A Feminist Perspective." *Corporate and Business Law Journal.* 5: 165.

Huws, Ursula (ed.). 1995. *Action Programmes for the Protection of Homeworkers: Ten Case-Studies From Around the World.* Geneva: International Labour Office.

Huws, Ursula. 1993. *Teleworking in Britain: A Report to the Employment Department.* United Kingdom: Department of Employment.

Huws, Ursula and Sarah Podro. 1995. *Employment of homeworkers: Examples of good practice.* Working Paper CONDI/T/WP.5/1995. Geneva: International Labour Office.

Huws, Ursula, Werner B. Korte and Simon Robinson. 1990. *Telework: Toward the Elusive Office.* Chichester: John Wiley & Sons.

Huws, Ursula, Sarah Podro, Ewa Gunnarsson, Thea Weijers, Katerina Arvanitaki and Vangelio Trova. 1996. *Teleworking and Gender.* Brighton: The Institute for Employment Studies.

ILC (International Labour Conference). 1999. *Migrant Workers*, Report III (1B), 87th Session, Geneva, ILO, June 1999 (available on Internet at www.ilo.org/public/english/10ilc/ilc87/r3-1b.htm).

———. 1998a. "Report of the Committee on Contract Labour: Resolution concerning the possible adoption of international instruments for the protection of workers in the situations identified by the Committee on Contract Labour." Sixth Session. Geneva, June.

———. 1998b. *Committee on Contract Labour, Report V (2B) Addendum*. 86th Session. Geneva, June.

———. 1998c. *Contract Labour, Report V (2B)*. Fifth Item on the Agenda. 86th Session. Geneva, June.

———. 1998d. *Contract Labour, Report V(1)*. Fifth Item on the Agenda. 86th Session. Geneva, June.

———. 1998e. *Contract Labour, Report V(2A)*. Fifth Item on the Agenda. 86th Session. Geneva, June.

———. 1998f. *ILO Declaration on fundamental principles and rights at work*. 86th Session.Geneva, June. Available on the Internet <http://www.ilo.org/public/english/10ilc/ilc86/com-dtxt.htm>.

———. 1997. *Contract Labour, Report VI(1)*. Sixth Item on the Agenda. 85th Session. Geneva, June.

———. 1994. *Home Work, Report for the 82nd Session (1995) of the International Labour Conference*. Geneva: International Labour Office.

ILGWU (International Ladies' Garment Workers' Union) and INTERCEDE. 1993. *Meeting the Needs of Vulnerable Workers: Proposals for Improved Employment Legislation and Access to Collective Bargaining for Domestic Workers and Industrial Homeworkers*. Toronto: ILGWU and INTERCEDE, February.

ILO (International Labour Office). 1999. "ILO adopts Convention banning worst forms of child labour and starts a campaign for its ratification: New Convention outlaws child slavery, sexual exploitation and hazardous work, including forced recruitment of children for use in armed conflict." Press release, ILO/99/22, June 17. Available on Internet <http://www.ilo.org/public/english/235press/pr/1999/22.htm>.

———. 1994. *Constitution of the International Labour Organization and Standing Orders of the International Labour Conference*. Geneva: International Labour Office.

———. 1990a. *Social Protection of Homeworkers, Documents of the Meeting of Experts on the Social Protection of Homeworkers*. Geneva: International Labour Office.

———. 1990b. *Technical Background Document: Meeting of Experts on the Social Protection of Homeworkers.* Geneva, October 1-5, 1990. Geneva: International Labour Office.

———. 1990c. *Conditions of Work Digest: Telework.* Volume 9. Geneva: International Labour Office.

———. 1989. *Conditions of Work Digest: Home Work.* Volume 8. Geneva: International Labour Office.

———, Washington Branch. 1996. "Home Work Convention Stirs Debate on ILO Standard Setting." *ILO Focus.* 9(2), Summer/Fall.

Insight Canada Research. 1995. *A Profile of Call Centres in New Brunswick, Report Prepared for the Telemarketing Industry Association.* Toronto, August.

Ison, Terence G. 1989. *Workers' Compensation in Canada.* Second edition. (Toronto: Butterworths.

Iverson, Kristine. 1988. The Government's Role in Regulating Home Employment." In *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Edited by K. E. Christensen. Boulder: Westview Press.

Johnson, Theresa. 1996. *Delivering Public Services from Home: Telework in the 90's.* Ottawa: Public Service Alliance of Canada, February.

Lallement, Michel. 1990a. "Travail à domicile et marges du salariat." *Économies et Sociétés, Économie du Travail.* 16:81.

———. 1990b. *Des PME en chambre : Travail et travailleurs à domicile d'hier et d'aujourd'hui.* Paris: Éditions L'Harmattan.

Lamarche, Lucie (ed.) 1994. *Emplois précaires et non-emploi: droits recherchés.* Cowansville, Quebec: Yvon Blais.

Lancaster's Collective Agreement Reporter. 1996. "Telework: a sign of changing times." 21(5/6): 1.

Leach, Belinda. 1998. "Industrial Homework, Economic Restructuring and the Meaning of Work." *Labour/Le Travail* 41: 97.

———. 1993. "'Flexible' work, precarious future: some lessons from the Canadian clothing industry." *Canadian Review of Sociology and Anthropology.* 30(1): 64.

Lee, C., L. Duxbury, C. Higgins and S. Mills. 1992. "Strategies Used by Employed Parents to Balance the Demands of Work and Family." *Optimum: The Journal of Public Sector Management*. 23(2).

Levenstein, Charles. 1999. "OSHA and Home Work." *New Solutions*. 9(4): 367.

Lippel, Katherine, Stephanie Bernstein and Marie-Claude Bergeron. 1996. *Le retrait préventif de la travailleuse enceinte: réflexions sur le droit et la médecine.* Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Lipsett, Brenda and Mark Reesor. 1997. "Flexible Work Arrangements: Evidence from the 1991 and 1995 Survey of Work Arrangements." Ottawa: Human Resources Development Canada, June.

Lipsig-Mummé, Carla. 1983. "The Renaissance of Homeworking in Developed Economies." *Relations Industrielles.* 38(3): 545

Lozano, Beverly. 1989. *The Invisible Workforce: Transforming American Business with Outside and Home-Based Workers.* New York: The Free Press.

Ludgate, Kristen M. 1997. "Telecommuting and the Americans with Disabilities Act: Is Working at Home a Reasonable Accomodation?" *Minnesota Law Review.* 81:1309.

MacDonald, Diane. 1998. "Sectoral Certification: A Case Study of British Columbia." *Canadian Labour and Employment Law Journal.* 5.

Massé, Henri. 1998. "Les syndicats: quelles initiatives prendre pour favoriser la solidarité dans la défense des droits?" In *Nouvelles formes de travail: Les droits ont-ils un avenir?* Text presented by L. F. Dagenais. Montréal: Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.

Mayhew, Claire and Michael Quinlan. 1999. "The Effects of Outsourcing on Occupational Health and Safety: A Comparative Study of Factory-Based Workers and Outworkers in the Australian Clothing Industry." *International Journal of Health Services.* 29(1): 83.

———. 1998. *Outsourcing and Occupational Health and Safety: A Comparative Study of Factory-based and Outworkers in the Australian TCF Industry.* Sydney: Industrial Relations Research Centre, UNSW.

McGrady, Leo B. and Eugene C. Jamieson. 1996-97. "Can Employers Require Employees to Work at Home? A Union Perspective." *Labour Arbitration Yearbook.* 303.

McGrady, Leo B. and John J. Steeves. 1989. "Chapter 8, Regulation of Home Work." *Labour Arbitration 1989.* Vancouver: Continuing Legal Education, June.

McKenna, the Honourable Frank, Premier of New Brunswick. 1993. "New Initiatives of the Government of New Brunswick." September 24.

McLaughlin, H. 1996. "Sweatshop Allegations to be Investigated." *The Daily Gleaner.* Fredericton, September 25.

Messing, Karen and Sophie Boutin. 1997. "Les conditions difficiles dans les emplois des femmes et les instances gouvernementales en santé et sécurité du travail." *Relations industrielles.* 52(2): 333.

Nadwodny, Richard. 1996. "Canadians Working At Home." *Canadian Social Trends.* Catalogue no. 11-008E. Statistics Canada, Spring.

NBFL (New Brunswick Federation of Labour). 1999. "Submission Re: Review of Standards of Employment in New Brunswick." May.

New Brunswick, Employment Standards Review Committee, Department of Labour. 1999. "Review of Standards of Employment in New Brunswick. Let Us Know What You Think." New Brunswick.

New Brunswick, Department of Advanced Education and Labour, Labour Market Analysis Branch. 1997. *Labour Market Analysis of Call Centre Industry Skills.* NBCC Saint John, August.

New Brunswick, Ministry of Economic Development and Tourism. 1999. Web site <http://www.gov.nb.ca/nbfirst/nb8/index.html>.

New Brunswick Telegraph Journal. 1999. "Virtual call centre to locate in Sussex." June 2.

Ng, Roxana, with Renita Yuk-Lin Wong and Angela Choi. 1999. "Homeworking: Home Office or Home Sweatshop? Report on Current Conditions of Homeworkers in Toronto's Garment Industry." Study conducted under the auspices of the Union of Needletrades, Industrial and Textile Employees (UNITE), Ontario District Council, Toronto, June.

NUTEK (Swedish National Board for Industrial and Technical Development). 1997. *Virtually Free? Gender, Work and Spatial Choice.* Stockholm: NUTEK.

Ocran, Amanda. 1997. "Across the Home/Work Divide: Homework in Garment Manufacture and the Failure of Employment Regulation." In *Challenging the Public/Private Divide: Feminism, Law and Public Policy.* Edited by S.B. Boyd. Toronto: University of Toronto Press.

Ocran, Amanda, Jennifer Hyndman & Natalie Jamieson. 1993. "Industrial Homework and Employment Standards: A Community Approach to 'Visibility' and Understanding (A Brief for Improved Employment Legislation for the Ministry of Women's Equality)."

Submitted by the Women and Work Research and Education Society and the ILGWU, Vancouver, British Columbia, March.

Oldfield, Margaret A. 1990. *The Electronic Cottage: Boon or Bane for Women? Mothers of Small Children Doing Clerical Work at Home and the Implications of their Experience for Public Policy.* Master's degree project submitted to the Faculty of Environmental Design, University of Calgary, February.

Ontario, Employment Standards Branch. nd. *Employment Standards Act of Ontario: Policy and Interpretation Manual.* Vol. 2. Toronto: Carswell, continuous update.

Ontario, Ministry of Labour. 1994a. "Employment Standards Fact Sheet # 14: Homemakers." July.

———, Employment Practices Branch. 1994b. "Information for Employers of Homeworkers." Information sheet.

Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec. 1997. *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement.* May.

Parry, Robert M. 1999. *Employment Standards Handbook.* Second edition, Vol. 1. Aurora: Canada Law Book Inc., updated to February 1999.

Pedrazzoli, Marcello. 1989. "Nouvelles formes d'emploi et révisions du droit du travail." *Travail et emploi.*

Pérusse, Dominique. 1998. "Working At Home." *Perspectives on Labour and Income.* Catalogue no. 75-001-XPE. Statistics Canada, Summer.

Pinsonneault, Alain. 1996. "Le télétravail : état de la question." *Gestion: Revue internationale de la gestion.* 21(2): 66.

Pinsonneault, Alain and Martin Boisvert. 1996. "Le télétravail: l'organisation de demain?" *Gestion: Revue internationale de la gestion.* 21(2): 76.

Plant, Roger. 1994. *Labour Standards and Structural Adjustment.* Geneva: International Labour Office.

Pratte, Pierre. 1995. "Le travailleur autonome et la Loi sur les accidents du travail: le cas du sous-traitant." *Revue du Barreau* 55(3): 553.

Presser, Harriet B. and Elizabeth Bamberger. 1993. "American Women Who Work at Home for Pay: Distinctions and Determinants." *Social Science Quarterly.* 74(4): 815.

Prügl, Elizabeth. 1996. "Biases in Labor Law: A Critique from the Standpoint of Home-Based Workers." In *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Edited by Eileen Boris and Elizabeth Prügl. New York: Routledge.

PSAC (Public Service Alliance of Canada). 1994. "PSAC Policy 33."

Quebec. 1999. Mémoire au Conseil des ministres de Diane Lemieux sur les Normes sectorielles dans l'industrie du vêtement." February 25. Available on the Internet <http://www.travail.gouv.qc.ca/quoi_de_neuf/suivi_loi/Loi47/som47.html>.

Quebec, Advisory Panel on Regulatory Reform. 1998. *Report of the Advisory Panel on Regulatory Reform to the Prime Minister of Quebec.* Government of Quebec, May 29.

Quebec, Ministère des Finances. 1997. *Discours sur le Budget 1997-98.* Québec, March 25.

Quebec, Ministère du Travail. 2000a. *Pour un Code du Travail renouvelé : Orientations ministérielles.* Québec: Ministère du Travail.

———. 2000b. *Rapport sur l'application de la Loi modifiant la Loi sur les décrets de convention collective.* Québec: Ministère du Travail, December 21, 1999 (modified February 28, 2000).

Quebec, Premier's Office. 1998. "Des recommandations significatives pour alléger la réglementation québécoise au profit de la croissance économique et de la création d'emplois." Press release, June 12. Available on the Internet <http://www.premier.gouv.qc/communiques/980612.htm>.

Ray, Jean-Emmanuel. 1997. "Flexibilité ou précarité normalisée du travail? Le point de vue d'un juriste." In *Précarisation sociale, travail et santé.* Edited by Béatrice Appay and Annie Thébaud-Mony. Paris: IRESCO.

———. 1996a. "Le droit à l'épreuve du télétravail : le statut du télétravailleur." *Droit social.* 6: 121.

———. 1996b. "Le droit du travail à l'épreuve du télétravail : une nécessaire adaptation." *Droit social.* 4:351.

———. 1992. "Nouvelles technologies et nouvelles formes de subordination." *Droit social.* 6: 525.

Roper, Thomas. 1996-97. "Can Employers Require Employees to Work at Home? A Management Perspective." *Labour Arbitration Yearbook.*

Sack Goldblatt Mitchell. 1997. "Amendments to the Employment Standards Act (Bill 49)." Paper presented for the INSIGHT Employment Standards Conference, Toronto, September 25, 1997.

Saint-André, Yves. 1995. "Les décrets de convention collective : récents développements, bilan et perspectives." *Développements récents en droit du travail (1995).* Barreau du Québec. Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Schenk, Christopher and John Anderson. 1995. *Re-shaping Work: Union Responses to Technological Change.* Don Mills: Ontario Federation of Labour.

Schneider de Villegas, Gisèle. 1990. "Le travail à domicile: une protection sociale est indispensable." *Revue internationale du Travail.* 129(4): 463.

SEWA (Self Employed Women's Association). 1998. *SEWA in 1998.* Ahmedabad, India: SEWA.

Simonson, Joy R. 1988. "Protection of Clerical Homeworkers: From What, by Whom?" In *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Kathleen E. Christensen. Boulder: Westview Press.

Sims, Andrew. 1996. *Seeking a Balance: Review of Part 1 of the Canada Labour Code.* Ottawa: Minister of Labour, February.

St-Onge, Sylvie and Geneviève Lagassé. "Conditions de succès du télétravail : qu'en disent les employés?" *Gestion : Revue internationale de la gestion.* 21(2): 83.

Steering Committee on Workplace Issues and Lifelong Learning, Information Highway Advisory Council. 1997. "Appendix : Discussion Paper." *Collective Reflection on the Changing Workplace: The Information Highway and Workplace Issues: Challenges and Opportunities. Final Report of the National Forum.* Human Resources Development Canada. Ottawa: Public Works and Government Services Canada, July.

Sullivan, Ruth. 1994. *Driedger on the Construction of Statutes.* Third edition. Toronto: Butterworths.

Tate, Jane (ed.). 1993. *Unions and Homeworkers: Organizing Homeworkers in the Informal Sector in Australia, the Netherlands and Canada.* Geneva: International Labour Office, Equality for Women in Employment, June.

Tate, Jane. 1996. "Making Links: The Growth of Homeworker Networks." In *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Edited by Eileen Boris and Elisabeth Prügl. New York: Routledge.

Thompson, Mark. 1994. *Rights and Responsibilities in a Changing Workplace.* British Columbia: Ministry of Skills, Training and Labour.

Tipple, A. Graham. 1993. "Quand le logement est le lieu de travail : les entreprises à domicile dans les pays en développement." *Revue internationale du Travail.* 132(4): 579.

Tomei, Manuela. 1999. *El trabajo a domicilio en paises seleccionados de América Latina: una visión comparativa.* Paper presented to the ILO Tripartite Technical Seminar, Preliminary Consultation on Home Work in Latin America, Santiago, May 26-28 1999. Geneva: International Labour Office, Interregional OIT/DANIDA Project.

Vega Ruiz, Luz. 1996. *Home Work: A comparative analysis of legislation and practice.* Occasional Paper 10. Geneva: International Labour Office, Labour Law and Labour Relations Programme.

———. 1992. "Le travail à domicile : vers une nouvelle réglementation?" *Revue internationale du Travail.* 131(2): 209.

Verge, Pierre and Guylaine Vallée. 1997. *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail.* Cowansville: Éditions Yvon Blais.

Witmer, the Honourable Elizabeth, Minister of Labour. 1997. "Review of the Occupational Health and Safety Act." February.

Yanz, Lynda, Bob Jeffcott, Deena Ladd and Joan Atlin. 1999. *Policy Options to Improve Standards for Garment Workers in Canada and Internationally.* Ottawa: Status of Women Canada, January.

Projects Funded Through Status of Women Canada's Policy Research Fund
Call for Proposals
The Changing Role Of The State, Women's Paid And Unpaid Work, And Women's Vulnerability To Poverty *

Unpaid Work and Macroeconomics: New Discussions, New Tools for Action
Isabella Bakker

Policy Options to Improve Standards for Women Garment Workers in Canada and Internationally
Lynda Yanz, Bob Jeffcott, Dena Ladd and Joan Atlin – Maquila Solidarity Network

Gender on the Line: Technology, Restructuring and the Reorganization of Work in the Call Centre Industry
Ruth M. Buchanan and Sarah Koch-Schulte

Women and Homework: The Canadian Legislative Framework
Stephanie Bernstein, Katherine Lippel, Lucie Lamarche

Native Women and Jobs: Challenges and Issues for Employability Programs in Quebec
Le Partenariat Mikimon, Association des Femmes Autochtones du Québec / INRS-Culture et Société
Carole Lévesque, Nadine Trudeau, Joséphine Bacon, Christiane Montpetit, Marie-Anne Cheezo, Manon Lamontagne and Christine Sioui Wawanoloath

Social and Community Indicators for Evaluating Women's Work in Communities
Relais-femmes
Louise Toupin and Nadine Goudreault

Disability-Related Support Arrangements, Policy Options and Implications for Women's Equality
The Roeher Institute
Marcia Rioux, Michael Bach, Melanie Panitch, Miriam Ticoll, Patricia Israel

* Some of these papers are still in progress and not all titles are finalized.

Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien

Stephanie Bernstein
Katherine Lippel
Lucie Lamarche

Condition féminine Canada
Status of Women Canada

Canada

Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien

Stephanie Bernstein, Katherine Lippel
et Lucie Lamarche

Université du Québec à Montréal

La recherche et la publication de cette étude ont été financées par le Fonds de recherche en matière de politiques de Condition féminine Canada. Ce document exprime les points de vue des auteures et ne représente pas nécessairement la politique officielle de Condition féminine Canada ou du gouvernement du Canada.

Mars 2001

Condition féminine Canada se fait un devoir de veiller à ce que toutes les recherches menées grâce au Fonds de recherche en matière de politiques adhèrent à des principes méthodologiques, déontologiques et professionnels de haut niveau. Chaque rapport de recherche est examiné par des spécialistes du domaine visé à qui on demande, sous le couvert de l'anonymat, de formuler des commentaires sur les aspects suivants :

- l'exactitude, l'exhaustivité et l'actualité de l'information présentée;
- la mesure dans laquelle la méthodologie et les données recueillies appuient l'analyse et les recommandations;
- l'originalité du document par rapport au corpus existant sur le sujet et son utilité pour les organisations oeuvrant pour la promotion de l'égalité, les groupes de défense des droits, les décisionnaires, les chercheuses ou chercheurs et d'autres publics cibles.

Condition féminine Canada remercie toutes les personnes qui participent à ce processus de révision par les pairs.

Données de catalogage avant publication (Canada)

Bernstein, Stephanie

Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien

Publié aussi en anglais sous le titre : *Women and Homework: The Canadian Legislative Framework*
Publié aussi sur l'Internet.
Comprend des références bibliographiques.

ISBN 0-662-85450-0
N° de cat. SW21-55/2000F

1. Travail à domicile — Droit — Canada.
2. Normes de travail — Canada.
3. Femmes — Travail — Canada.
4. Travail — Droit international — Législation — Canada.
I. Lippel, Katherine.
II. Lamarche, Lucie.
III. Canada. Condition féminine Canada.
IV Titre.

HD2333.6C3B47 2000 344.01'481658041 C01-980014-2

Gestion du projet : Nora Hammell, Condition féminine Canada
Coordination de l'édition : Mary Trafford, Condition féminine Canada
Révision et mise en page : PMF Services de rédaction inc. / *PMF Editorial Services Inc.*
Traduction : Société Gamma inc.
Lecture comparative : Normand Bélair
Coordination de la traduction : Monique Lefebvre, Condition féminine Canada
Contrôle de la qualité de la traduction : Christiane Ryan

Pour d'autres renseignements, veuillez communiquer avec la :
Direction de la recherche
Condition féminine Canada
123 rue Slater, 10e étage
Ottawa (Ontario) K1P 1H9
Téléphone : (613) 995-7835
Télécopieur : (613) 957-3359
ATME : (613) 996-1322
Courriel : research@swc-cfc.gc.ca

Ce document est aussi accessible sur le site Web de Condition féminine Canada, à l'adresse http://www.swc-cfc.gc.ca/.

TABLE DES MATIÈRES

PRÉFACE iv

REMERCIEMENTS v

SOMMAIRE vi

INTRODUCTION 1
Méthodologie 3
Structure du rapport 4
Notes 4

1. LE TRAVAIL À DOMICILE : SURVOL 7
Nature et caractéristiques du travail à domicile 8
Les femmes et le travail à domicile 9
Genres de travail à domicile 10
Questions juridiques que soulève le travail à domicile 14
Notes 18

2. LE TRAVAIL À DOMICILE EN CONTEXTE : L'ÉTABLISSEMENT DE NORMES INTERNATIONALES ET LES TRAVAILLEUSES ET TRAVAILLEURS À DOMICILE 22
La *Convention sur le travail à domicile, 1996* et la *Recommandation sur le travail à domicile, 1996* de l'Organisation internationale du Travail 22
Notes 38

3. LE TRAVAIL AUTONOME : UNE ZONE GRISE POUR LES TRAVAILLEUSES ET LES TRAVAILLEURS À DOMICILE 40
Recommandations de principe 45
Notes 45

4. UN EMPLOYEUR PEUT-IL EXIGER D'UNE EMPLOYÉE OU D'UN EMPLOYÉ QU'ELLE OU IL TRAVAILLE À DOMICILE? 48
Recommandations de principe 50
Notes 50

5. NORMES D'EMPLOI MINIMALES 51
Introduction 51
La travailleuse ou le travailleur à domicile en tant qu'« employé » : la zone grise 51
Les travailleuses et les travailleurs qui se trouvent dans des situations irrégulières : le travail non déclaré et le travail sans permis de travail 52
Mention du travail à domicile et des travailleuses et travailleurs à domicile dans la législation sur les normes d'emploi 53

Dispositions particulières sur le travail industriel à domicile : l'Ontario et la Colombie-Britannique 53
Conditions de travail 54
Permis et enregistrement des travailleuses et travailleurs à domicile 59
Application des normes d'emploi 61
Conclusion 64
Recommandations de principe 65
Notes 68

6. L'INDEMNISATION DES TRAVAILLEUSES ET DES TRAVAILLEURS ET LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL 79
LÉGISLATION SUR L'INDEMNISATION POUR LES ACCIDENTS DU TRAVAIL OU LES MALADIES PROFESSIONNELLES 81
Aperçu de la législation sur l'indemnisation des lésions professionnelles au Canada 81
Les travailleuses et travailleurs à domicile sont-ils des travailleurs en vertu de la loi? 84
L'employeur est-il un employeur en vertu de la loi? 95
Comment déterminer si une blessure peut faire l'objet d'une indemnisation? 96
Quelles prestations sont payables en vertu de la loi? 98
Quand la travailleuse ou le travailleur est-il prêt à revenir au travail? 98
Le travail à domicile constitue-t-il un emploi convenable pour une travailleuse ou un travailleur sur place déjà blessé? 99
Questions fréquemment posées 100
Conclusions 103
Recommandations de principe 107
LÉGISLATION SUR LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL 108
Origine et objet de la législation sur la santé et la sécurité au travail au Canada 108
La travailleuse et le travailleur à domicile sont-ils protégés par la loi? 109
L'employeur est-il un employeur en vertu de la loi? 115
Les droits et obligations des employeurs et des travailleuses et travailleurs s'appliquent-ils aux travailleuses et travailleurs à domicile? 115
La réglementation sur la santé et la sécurité s'applique-t-elle aux travailleuses et travailleurs à domicile? 119
Inspection 120
Pouvoirs de réglementation 122
Conclusions 123
Recommandations de principe 125
Notes 126

7. L'ORGANISATION ET LA NÉGOCIATION COLLECTIVE 147
Entrepreneur indépendant, entrepreneur dépendant ou employé? 148
Le travail à domicile et l'organisation syndicale 149
La négociation collective 150
Nouveaux défis en matière de syndicalisation et de négociation collective 151

La négociation élargie 153
Recommandations de principe 158
Notes 159

8. L'ASSURANCE-EMPLOI 167
Le travail à domicile est-il un emploi assurable? 168
Calcul du nombre d'heures assurables travaillées 171
Calcul du niveau des prestations 173
Les travailleuses et travailleurs à domicile et le supplément familial 176
Prestations de maternité et prestations parentales 178
Recommandations de principe 179
Notes 180

9. CONCLUSION ET SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS DE PRINCIPE 183
Sommaire des recommandations de principe 185
Note 192

ANNEXES 193
A : Tableaux comparatifs de certaines lois 193
B : Lois et règlements 196
C : Liste des personnes consultées 199

BIBLIOGRAPHIE ET AUTRES LECTURES 201

PRÉFACE

Une bonne politique gouvernementale est fonction d'une bonne recherche en matière de politiques. C'est pour cette raison que Condition féminine Canada a établi le Fonds de recherche en matière de politiques en 1996. Il appuie la recherche indépendante en matière de politiques sur des enjeux liés au programme gouvernemental qui doivent faire l'objet d'une analyse comparative entre les sexes. L'objectif visé est de favoriser le débat sur les enjeux liés à l'égalité des sexes et de permettre aux personnes, groupes, stratégistes et analystes de politiques de participer plus efficacement à l'élaboration des politiques.

La recherche peut porter sur des enjeux nouveaux et à long terme, ou sur des questions urgentes et à court terme dont l'incidence sur chacun des sexes requiert une analyse. Le financement est accordé au moyen d'un processus d'appel de propositions ouvert et en régime de concurrence. Un comité externe, non gouvernemental, joue un rôle de premier plan dans la détermination des priorités de la recherche, le choix des propositions financées et l'évaluation du rapport final.

Le présent document fait suite à un appel de propositions lancé en avril 1997 en vue d'examiner les aspects propres à chacun des sexes des liens entre l'évolution du rôle de l'État et la nature changeante du travail rémunéré et non rémunéré des femmes et leur vulnérabilité à la pauvreté. Des chercheuses et des chercheurs ont été invités à déterminer les lacunes des politiques et les nouvelles questions ou tendances en matière de politiques, à proposer des cadres en vue d'évaluer, d'analyser et de critiquer les politiques actuelles et à proposer des solutions de rechange pragmatiques aux politiques actuelles ou encore de nouvelles possibilités d'action.

Sept projets de recherche ont été financés par Condition féminine Canada sur ce sujet. Ils examinent la législation canadienne qui régit les femmes qui travaillent à la maison contre rémunération, le travail et les femmes autochtones, les gains sociaux par rapport aux gains économiques associés à l'économie sociale, les femmes dans l'industrie du vêtement, les politiques touchant les personnes handicapées, la restructuration et la concurrence sur le plan de la réglementation dans l'industrie des centres d'appel et les liens entre le travail non rémunéré et les politiques macroéconomiques. Une liste complète des projets de recherche se trouve à la fin du présent rapport.

Nous remercions les chercheuses et les chercheurs de leur apport au débat sur les politiques gouvernementales.

REMERCIEMENTS

Le Fonds de recherche en matière de politiques de Condition féminine Canada a subventionné la présente étude. Nous tenons à remercier les personnes suivantes de leur participation à ce projet : Diane Demers, Ginette Valois, Annie Paquin, Gilbert Nadon, Hélène Piquet, Marcel Bertrand Paradis, Philippe Bouvier, Robert Saint-Louis et Elaine Shatenstein. Les auteures tiennent également à remercier les nombreux défenseurs et les nombreuses protectrices des droits des travailleuses et travailleurs, avocates et avocats et représentantes et représentants gouvernementaux qui ont accepté de se faire interviewer et qui nous ont parlé du travail à domicile, des travailleuses et travailleurs à domicile et de la législation pertinente.

Note des auteures : Le présent rapport renferme des renseignements à jour en date du 1er octobre 1999. Il contient en outre certains faits nouveaux intéressants sur le plan législatif qui se sont produits après cette date.

SOMMAIRE

La législation canadienne en matière de travail protège-t-elle bien les travailleuses et les travailleurs à domicile? Pour répondre à cette question, le présent rapport étudie la situation juridique de ces travailleuses et travailleurs, c'est-à-dire des personnes qui, à la maison, font du travail de type industriel, de bureau ou du télétravail. Aux fins du présent rapport, l'expression « travail à domicile » désigne toute forme de travail rémunéré qui est exécutée dans une résidence privée, à l'exception de l'aide aux familles de soins, du travail autonome et du travail agricole.

Certaines lois, que ce soit explicitement, par omission ou par interprétation, excluent partiellement ou complètement de leur champ d'application le domicile comme lieu de travail ainsi que les travailleuses et travailleurs à domicile. Ce rapport analyse donc la législation canadienne sur le travail et l'assurance-emploi afin de vérifier l'hypothèse selon laquelle les lois et règlements canadiens dans le domaine du travail ne sont habituellement pas adaptés à la réalité du travail à domicile et des travailleuses et travailleurs à domicile. Le rapport a pour autre objectif important de proposer des modifications législatives et d'autres changements qui répondraient mieux aux besoins de la main-d'oeuvre à domicile, en particulier des femmes.

À partir d'autres documents, ce rapport trace d'abord le portrait du travail à domicile au Canada et ailleurs pour en faire comprendre l'évolution. Ensuite, il décrit et analyse l'établissement de normes par l'Organisation internationale du Travail dans le domaine du travail à domicile pour nous donner un point de comparaison avec le cadre législatif canadien. Suit une brève analyse de la question du travail autonome, parce que les droits des travailleuses et des travailleurs à domicile sont fonction de leur relation d'emploi, et aussi parce que la différence entre les employées et employés et les entrepreneures et entrepreneurs indépendants est souvent difficile à cerner. On étudie en outre la question de savoir si les travailleuses et les travailleurs peuvent être contraints par leur employeur de se servir de leur domicile comme lieu de travail, surtout à temps plein.

Nous avons analysé en détail le cadre législatif qui entoure certaines facettes de la législation du travail dans plusieurs provinces canadiennes afin de déterminer si la législation actuelle protège les personnes, en particulier les femmes, qui travaillent à domicile. L'étude couvre quatre domaines de la loi (les normes d'emploi minimales, les accidents du travail, la santé et la sécurité, la syndicalisation et la négociation collective, de même que l'assurance-emploi) dans quatre provinces (le Nouveau-Brunswick, le Québec, l'Ontario et la Colombie-Britannique) ainsi qu'au niveau fédéral. La lecture de chacune des lois et de chacun des règlements pertinents permet de déterminer l'incidence des définitions de termes comme « travailleur », « employeur », « établissement » et « travailleur à domicile » sur la protection des travailleuses et des travailleurs à domicile. Les conditions particulières qui s'appliquent aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, si elles sont prévues dans la loi, sont étudiées, tout comme les omissions ou le traitement particulier ou inéquitable accordé par la législation aux travailleuses et aux travailleurs à domicile.

La lecture d'une loi ne fournit pas nécessairement de renseignements concluants sur son application réelle. Il fallait donc valider les résultats préliminaires obtenus de l'analyse de la loi au moyen de consultations avec les personnes ayant participé activement à l'application de la loi (groupes d'intervention, organismes gouvernementaux, praticiens du droit). Dans le domaine des accidents de travail au Québec, en Ontario et en Colombie-Britannique, de même que dans le domaine de l'assurance-emploi, une analyse sélective de la jurisprudence a facilité la validation des résultats. Chaque section est suivie d'une série de recommandations.

Le rapport se termine par un résumé des constatations et des propositions des auteures, ainsi que par des recommandations en vue de recherches éventuelles. Les auteures espèrent qu'elles auront suscité des idées sur la manière de mieux protéger les travailleuses et les travailleurs à domicile dans un marché du travail en constante évolution, où les normes accusent souvent du retard sur les nouvelles réalités. L'étude révèle que lorsque le domicile est le lieu de travail, les travailleuses et les travailleurs se trouvent souvent devant un vide juridique. Il serait possible d'éviter de nombreuses ambiguïtés si les décisionnaires réglaient la question du travail à domicile tel qu'il est pratiqué aujourd'hui. Dans certains cas, on en est venu à la conclusion que la protection juridique des travailleuses et des travailleurs à domicile leur est refusée par inadvertance, alors que dans d'autres, elle l'est expressément. En outre, les modèles actuels de négociation collective ont limité la capacité des travailleuses et des travailleurs à domicile de s'organiser pour faire progresser leurs intérêts collectifs. L'application des lois et l'exercice des droits des travailleuses et des travailleurs à domicile sont également plus complexes à cause de la confusion — de la part des travailleuses et des travailleurs à domicile, de leurs employeurs et des organismes gouvernementaux chargés de mettre en oeuvre la législation sur le travail — sur la question de savoir si une travailleuse ou un travailleur à domicile est un entrepreneur indépendant. Étant donné que, par sa nature, le travail à domicile concerne d'abord les femmes, ce fait doit également être pris en compte dans l'élaboration d'une politique, car les lois considérées « également applicables aux hommes et aux femmes » peuvent avoir des effets préjudiciables sur les femmes, situation qui se produit d'ailleurs trop souvent. La frontière entre la vie « privée » et la vie « professionnelle » des femmes s'estompe lorsque celles-ci travaillent à domicile.

En conclusion, nous invitons les décisionnaires à se pencher sur les nouvelles réalités du travail à domicile en adoptant des normes claires qui protègent mieux les travailleuses et les travailleurs et qui leur permettent, ainsi qu'aux employeurs, de mieux comprendre leurs droits et leurs obligations.

INTRODUCTION

Le travail à domicile est souvent considéré comme une façon de concilier les responsabilités professionnelles et familiales, de faire diminuer la pollution de l'air urbain en réduisant les émissions de gaz, d'alléger la tension que vivent les travailleuses et les travailleurs et de les rendre plus autonomes. Le travail à domicile renvoie également l'image de la travailleuse industrielle à domicile, qui est isolée de ses collègues et consacre de longues heures faiblement rémunérées à son travail. Les travailleuses et les travailleurs à domicile oeuvrent dans une multitude de domaines et d'occupations[1]. Les conditions dans lesquelles ces personnes vivent et travaillent au Canada varient énormément. Il est donc impossible de tracer un seul portrait de leur réalité.

Il convient de garder à l'esprit que le nombre de femmes et d'hommes qui travaillent parfois ou toujours à domicile est en hausse : en effet, 9,1 p. 100 des travailleuses et des travailleurs faisaient une partie ou la totalité de leur travail à la maison en 1995, comparativement à 5,8 p. 100 en 1991[2]. Les femmes représentent les trois quarts des personnes dont le domicile est le seul lieu de travail[3]. Des statistiques révèlent qu'en réalité, les femmes sont plus susceptibles de travailler à domicile que les hommes, sont plus concentrées dans un nombre limité d'activités et d'occupations et, en général, touchent une rémunération moindre que celles des travailleurs à domicile[4]. Contrairement à ce à quoi on pourrait s'attendre, la garde des enfants ne constitue pas un motif prédominant pour travailler à domicile : seulement 11 p. 100 des gens qui travaillent exclusivement à domicile le font pour ce motif (Lipsett et Reesor 1997 : 24). Lorsqu'on demande aux femmes de dire ce que les employeurs pourraient faire pour aider les gens à équilibrer leur vie professionnelle et leur vie familiale, elles sont plus susceptibles de citer les heures de travail flexibles, davantage de congés familiaux et des garderies sur les lieux de travail que le travail à domicile au nombre des mesures appropriées[5]. Le plus souvent, les gens travaillent à domicile parce que leur travail l'exige et qu'ils n'ont pas le choix[6].

Le travail à la maison, qu'il se fasse ou non par choix, ne change en rien les questions juridiques qui se posent au sujet de l'application des lois du travail et des régimes de sécurité sociale connexes à leur situation. Quand le domicile constitue le lieu de travail, une multitude de questions et de problèmes se posent relativement à l'application de ces lois. La travailleuse ou le travailleur à domicile a-t-elle ou a-t-il droit à la rémunération d'heures supplémentaires si l'employeur ne peut pas exercer de contrôle direct sur les heures travaillées? Que se passe-t-il quand une travailleuse ou un travailleur à domicile subit un accident à la maison pendant ses heures de travail? L'employeur est-il tenu de fournir aux télétravailleuses ou télétravailleurs du matériel informatique et des meubles ergonomiques? Une employée ou un employé peut-il refuser de travailler à domicile? Comment un syndicat rejoint-il les travailleuses et les travailleurs à domicile à des fins d'organisation? Le travail à domicile d'une personne a-t-il un effet sur l'application des lois et la protection juridique de la travailleuse et du travailleur?

Une question préliminaire importante concernant l'application de ces lois consiste à déterminer si une personne qui travaille à domicile est un travailleur autonome ou non. Le

nombre de personnes qui déclarent être leur « propre patron » augmente régulièrement. Il est passé de 10 p. 100 de la population active en 1991 à 13 p. 100 en 1996. Le nombre de femmes qui travaillent à leur « propre compte » a augmenté de 62 p. 100 (comparativement à 29 p. 100 pour les hommes) au cours de la même période (Statistique Canada 1998a). Notre recherche ne se penche pas en détail sur les nombreux aspects juridiques du travail autonome. Il importe toutefois de se souvenir que ce phénomène parallèle a des répercussions considérables sur les travailleuses et les travailleurs à domicile, car souvent, ces personnes ne savent pas quel est leur véritable statut ni si elles sont régies par les lois du travail et par certains régimes de sécurité sociale. Cette incertitude peut être exacerbée par certaines incohérences dans les lois. Bon nombre de travailleuses et de travailleurs à domicile supposent souvent qu'ils sont forcément des travailleuses ou des travailleurs autonomes parce qu'ils travaillent à la maison; tel n'est pas le cas.

Notre recherche a pour objectif ultime de déterminer si les lois canadiennes du travail protègent suffisamment les travailleuses et les travailleurs à domicile. Nous avons choisi de ne pas étudier la situation juridique d'une seule catégorie de travailleuses et de travailleurs à domicile, comme les travailleuses et travailleurs industriels à domicile ou les télétravailleuses et télétravailleurs à domicile, mais plutôt de nous concentrer *sur le domicile comme lieu de travail*. Aux fins de notre recherche, le « travail à domicile » désigne toute forme de travail rémunéré effectué dans une résidence privée, à l'exception du travail des aides familiales[7], des entrepreneures et entrepreneurs indépendants (travailleuses et travailleurs autonomes)[8] et des travailleuses et travailleurs dans le secteur agricole et les secteurs connexes. Cette définition ressemble donc étroitement à celle que l'Organisation internationale du Travail a élaborée dans la *Convention sur le travail à domicile*, adoptée en 1996,[9] mais non ratifiée par le Canada. On met donc l'accent sur le lieu de travail car, dans certaines lois, les définitions d'« établissement », de « lieu de travail » et d'autres termes analogues mènent à une interprétation de la loi qui exclut partiellement ou totalement le domicile comme lieu de travail et les travailleuses et travailleurs à domicile de l'application de la loi.

Plus précisément, notre recherche vise les objectifs suivants :

- Analyser la législation canadienne sur le travail et l'assurance-emploi pour vérifier l'hypothèse selon laquelle les lois et les règlements canadiens sur le travail ne sont pas adaptés à la réalité du travail à domicile.

- Comparer la législation canadienne sur le travail à la *Convention sur le travail à domicile* et à la *Recommandation sur le travail à domicile*, adoptées récemment par l'Organisation internationale du Travail, c'est-à-dire en juin 1996.

- Proposer des modifications à la législation qui répondraient mieux aux besoins des travailleuses et des travailleurs à domicile, particulièrement à ceux des femmes.

Méthodologie

Une méthodologie en trois étapes a présidé à la réalisation de la présente recherche. D'abord, les auteures ont étudié une bonne partie de la documentation accessible sur le travail à domicile, tant en français qu'en anglais. Elles ont examiné la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile au Canada et ailleurs, ainsi que les questions juridiques propres au droit canadien et celles qui sont soulevées dans certains autres pays, notamment au sein de l'Union européenne et aux États-Unis.

Les auteures ont ensuite procédé à l'étude du cadre législatif et réglementaire dans quatre domaines de compétence de cinq autorités législatives, en se donnant comme objectif de déterminer si les dispositions législatives actuelles sont suffisamment générales pour accorder une protection égale aux femmes qui travaillent à domicile. La législation analysée couvre les domaines suivants dans quatre provinces (Nouveau-Brunswick, Québec, Ontario et Colombie-Britannique) ainsi qu'au niveau fédéral : les normes d'emploi minimales, les accidents du travail, la santé et la sécurité, la syndicalisation et les relations industrielles, de même que l'assurance-emploi. Les provinces peuvent régir ces domaines par plus d'une loi. Dans la plupart des cas, des pouvoirs de réglementation généraux ont également donné lieu à de multiples règlements[10]. Les trois plus grandes provinces ont été choisies parce que la fréquence du travail à domicile y a été relativement bien documentée, et que les lois étudiées pourraient avoir des répercussions sur un grand nombre de travailleuses et de travailleurs à domicile. Selon l'objet de la loi, ces provinces ont toutes adopté certaines dispositions précises sur le travail à domicile. Il a été décidé d'inclure également le Nouveau-Brunswick en raison de l'augmentation possible du télétravail à domicile qui serait imputable à la modernisation du réseau de télécommunication de la province et du développement de l'industrie des centres d'appel[11]. Les auteures ont également examiné la législation fédérale sur le travail, car plusieurs nouvelles dispositions qui ont été adoptées récemment pourraient se révéler intéressantes dans le cas de nouvelles formes de travail à domicile, plus précisément en ce qui a trait à l'organisation et à la négociation collective.

Une lecture et une analyse systématiques de chacune des lois et de chacun des règlements pertinents ont été effectuées pour cerner les points suivants :

- les définitions de « travailleur », d'« employeur », d'« établissement », de « lieu de travail », de « travailleur indépendant » et de « travailleur à domicile », si ces dernières définitions existent dans la loi;
- l'application de ces définitions dans les textes juridiques et l'effet de cette application sur les travailleuses et les travailleurs à domicile;
- les conditions précises qui s'appliquent aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, si de telles conditions existent;
- une lecture des omissions ou du traitement particulier ou inéquitable réservé aux travailleuses et aux travailleurs à domicile dans les textes.

Enfin, compte tenu du fait que la lecture d'une loi ne fournit pas nécessairement de renseignements concluants sur son application réelle, il a fallu valider les résultats préliminaires obtenus au moyen de l'analyse traditionnelle des lois et des règlements en consultant les personnes qui participent activement à l'application de la législation. Selon la question à l'étude, les personnes consultées pourraient comprendre des représentantes et représentants des groupes de défense des droits des travailleuses et des travailleurs ou des syndicats, des représentantes et représentants du gouvernement chargés de mettre la loi en oeuvre, ou des praticiennes et praticiens du droit spécialisés dans le domaine en question. Il a été établi que dans certains cas, une analyse sélective de la jurisprudence pourrait faciliter la validation des résultats. Compte tenu des ressources et du temps limités, il aurait été impossible de procéder à une analyse systématique de toute la jurisprudence dans chacun des domaines étudiés et dans tout le pays. Les auteures ont donc analysé la jurisprudence dans le domaine des accidents du travail au Québec, en Ontario et en Colombie-Britannique, ainsi que dans le domaine de l'assurance-emploi. On a également tenu compte d'autres cas de jurisprudence afin d'illustrer certains aspects de la législation.

Structure du rapport

Ce rapport compte huit chapitres. Un survol du travail à domicile au Canada et ailleurs, établi à partir de la documentation, permet de mieux en comprendre l'évolution. Ensuite, une courte description et une analyse de l'activité d'établissement de normes de l'Organisation internationale du Travail (OIT) dans le domaine du travail à domicile nous donnent un point de comparaison avec le cadre législatif canadien. Suit une brève discussion de la question du travail autonome, pour tenter d'établir une distinction entre la travailleuse ou le travailleur à domicile que la législation peut protéger en raison de sa relation d'emploi et la personne qui est entrepreneure indépendante travaillant à la maison. La question de savoir si les travailleuses ou les travailleurs peuvent être tenus par leur employeur d'utiliser leur domicile comme lieu de travail, en particulier à temps plein, est également étudiée. Les auteures procèdent ensuite à une analyse exhaustive du cadre législatif qui entoure les normes d'emploi minimales, les accidents du travail et la santé et sécurité, l'organisation et la négociation collective, ainsi que l'assurance-emploi, et ce dans toutes les provinces étudiées ainsi qu'au sein de l'administration fédérale. Chacun des chapitres portant sur une législation particulière est suivi d'une série de recommandations à des fins de discussion. En conclusion, nous résumons nos constatations et nos recommandations en vue de recherches éventuelles, en espérant que la présente étude aura suscité des idées sur des façons de mieux protéger les travailleuses et les travailleurs à domicile qui oeuvrent dans un marché du travail en constante évolution, dans lequel les normes accusent souvent du retard par rapport aux nouvelles réalités.

Notes

[1] Parmi les personnes dont le domicile est le seul lieu de travail, exception faite du secteur agricole, 22 p. 100 travaillent dans les services à la collectivité, 18 p. 100 dans le secteur manufacturier, 14 p. 100 dans les services personnels, 11 p. 100 dans le commerce de détail, et 7 p. 100 dans les finances, l'assurance et l'immobilier (Lipsett et Reesor 1997 : 23).

L'occupation prédominante chez ces travailleuses et travailleurs est le travail de bureau (38 p. 100).

[2] Lipsett et Reesor (1997 : 19). Ces chiffres excluent les personnes qui se sont déclarées travailleuses ou travailleurs autonomes. Ces pourcentages donnent un aperçu général du phénomène croissant du travail à domicile. Comme le soulignent les auteures de cette étude, il faut apporter des changements au questionnaire pour obtenir un portrait plus exact.

[3] Lipsett et Reesor (1997 : 20-22). Ces chiffres ne comprennent pas les travailleuses et les travailleurs autonomes à domicile. Voir également Pérusse (1998). Cette étude s'est penchée sur l'emploi principal des personnes qui travaillent et n'a pas examiné les emplois secondaires. Elle a englobé toutes les catégories de personnes qui travaillent, y compris les gestionnaires et les professionnels qui effectuent une partie de leur travail à domicile (Nadwodny 1996).

[4] Statistique Canada (1998a); Lipsett et Reesor (1997 : 25) mentionnent que les femmes qui travaillaient à temps plein à domicile touchaient un salaire horaire moyen de 11,64 $, comparativement à 14,71 $ pour les travailleurs à domicile de sexe masculin.

[5] Lee *et al.* (1992) cités dans le *Conference Board of Canada* (1994 : 14). Fait intéressant, les pères de famille employés qui ont répondu au sondage ont dit que le travail à domicile constituerait la meilleure façon d'équilibrer vie professionnelle et vie familiale. Les femmes ont classé le travail à domicile au cinquième rang.

[6] Lipsett et Reesor (1997 : 24). Plus de 30 p. 100 des employées et des employés interrogés qui travaillent à temps plein à domicile ont invoqué ce fait comme motif. Quelque 41 p. 100 ont affirmé que la maison constituait leur lieu de travail habituel, et 17,5 p. 100 travaillaient à domicile par choix personnel.

[7] Le terme « aide familiale » renvoie aux baby-sitters, aux personnes de compagnie et aux domestiques qui travaillent à la résidence de leur employeur. Ces travailleuses et travailleurs forment une catégorie spéciale dans la plupart des lois provinciales et devraient faire l'objet d'une étude distincte.

[8] La situation des entrepreneures et entrepreneurs semi-indépendants sera toutefois analysée. Bien que notre définition du travail à domicile ne comprenne pas les travailleuses et les travailleurs autonomes, il importe néanmoins de se pencher sur les critères qui différencient les travailleuses et les travailleurs autonomes des salariées et des salariés pour déterminer si la loi en question s'applique.

[9] Article 1 de la *Convention C177 sur le travail à domicile* :

> a) l'expression [travail à domicile] signifie un travail qu'une personne – désignée comme travailleur à domicile – effectue : i) à son domicile ou dans d'autres locaux de son choix, autres que les locaux de travail de l'employeur; ii) moyennant rémunération; iii) en vue de la réalisation d'un produit ou d'un service répondant aux spécifications de l'employeur, quelle que soit la

> provenance de l'équipement, des matériaux ou des autres éléments utilisés à cette fin, à moins que cette personne ne dispose du degré d'autonomie et d'indépendance économique nécessaire pour être considérée comme travailleur indépendant en vertu de la législation nationale ou de décisions de justice; b) une personne ayant la qualité de salarié ne devient pas un travailleur à domicile au sens de la présente convention par le seul fait qu'elle effectue occasionnellement son travail de salarié à son domicile et non à son lieu de travail habituel; c) le terme [employeur] signifie toute personne physique ou morale qui, directement ou par un intermédiaire, que l'existence de ce dernier soit ou non prévue par la législation nationale, donne du travail à domicile pour le compte de son entreprise.

Bien que la Convention 177 ne vise pas les entrepreneurs indépendants, elle n'exclut pas les fournisseurs de soins ou les travailleurs agricoles. Voir le chapitre 2.

[10] Voir l'Annexe B pour prendre connaissance des lois et des règlements étudiés.

[11] Bien que le télétravail à domicile dans l'industrie des centres d'appel ne soit pas encore répandu dans la province, le développement des centres d'appel « virtuels » semble constituer la prochaine étape. La possibilité de travailler à domicile dans cette industrie a d'abord été envisagée par le gouvernement dans le cadre de sa stratégie de développement économique. En 1993, le premier ministre du Nouveau-Brunswick a déclaré que [Traduction] « les technologies modernes comme le « télétravail » (travailler à domicile à l'aide de nouvelles technologies) seront examinées pour permettre aux habitants des régions rurales du Nouveau-Brunswick de bénéficier de leur mode de vie particulier, tout en participant pleinement au développement éducatif et économique de la province. » En juin 1999, une société de Chicago a annoncé l'arrivée au Nouveau-Brunswick du « premier » centre d'appel « virtuel » en Amérique du Nord, qui permet à quelque 500 employés de travailler à domicile ou en petits groupes dans les régions rurales. Comme l'a souligné le premier ministre actuel, les centres d'appel « virtuels » constituent un secteur d'activité de « nouvelle génération ». Voir Nouveau-Brunswick (1999); McKenna (1993). Des sources du ministère du Développement économique et du Tourisme, du ministère du Travail et de la Fédération du travail du Nouveau-Brunswick interviewées au Nouveau-Brunswick en juin 1999 ont confirmé que le travail à domicile ne représentait pas encore un secteur d'activité important. Voir également Buchanan et McFarland (1997); Insight Canada Research (1995); Nouveau-Brunswick (1997).

1. LE TRAVAIL À DOMICILE : SURVOL

Notre étude ne se veut pas un examen interdisciplinaire exhaustif de la documentation sur le travail à domicile. Nous avons néanmoins jugé nécessaire d'étudier une partie de la documentation existante pour déterminer certaines des principales questions soulevées par ce genre de travail. Aux fins de l'élaboration de politiques, il est particulièrement pertinent de tenter de « diagnostiquer » la situation. Pendant que nous menions notre recherche et que nous parlions à différentes personnes — amies ou amis, collègues, ou personnes interviewées ou consultées aux fins du projet — il est apparu tout de suite que l'expression « travail à domicile » faisait spontanément penser à une multitude d'activités qui ne coïncidaient pas nécessairement avec notre définition décrite dans l'introduction. Le « travail à domicile » évoquait le plus souvent l'image d'un atelier résidentiel de confection de vêtements dans lequel il y avait surtout des femmes immigrantes[1] travaillant de longues heures pour un salaire de famine[2]. Bien qu'il s'agisse manifestement d'une réalité importante concernant le travail à domicile, ce n'est pas la seule; un grand nombre de travaux de différents genres sont accomplis à la maison.

Pour certaines personnes, une autre image vient à l'esprit : celle de la travailleuse domestique qui est employée au domicile d'une autre personne ou du travail domestique effectué par des femmes dans leur propre foyer. Bien que ce genre de travail ne soit pas compris dans la définition du travail à domicile, le rapport entre le rôle des femmes à la maison et le travail à domicile, et le caractère inséparable des deux, sont des notions qui semblent profondément enracinées. Une constante se dégage quand il est question du travail à domicile : celui-ci est considéré comme le travail des femmes, notamment dans le cas du travail à domicile de type industriel. Dans l'analyse des politiques, il faut tenir compte du fait que le travail à domicile touche davantage un sexe que l'autre, puisque les lois sont considérées comme « également applicables aux hommes et aux femmes[3] », et une analyse juridique traditionnelle ou littérale ne mettrait pas nécessairement en lumière bon nombre des questions importantes liées aux rapports sociaux entre les sexes que soulève le travail à domicile et auxquels il serait possible de répondre en adoptant une politique adéquate.

En nous penchant d'abord sur la nature et sur les caractéristiques du travail à domicile, nous pouvons déterminer dans une certaine mesure pourquoi le travail à domicile demeure une réalité importante, tout en étant considéré comme extérieur au courant dominant. L'évolution des formes de travail à domicile envisagées aux fins du projet est brièvement décrite. Certains enjeux liés aux rapports sociaux entre les sexes entourant le travail à domicile, qui sont nombreux et complexes, sont également étudiés. Enfin, certaines questions juridiques soulevées dans la documentation serviront de toile de fond à une analyse de la législation canadienne sur le travail à domicile.

Nature et caractéristiques du travail à domicile

Comme l'a mentionné une auteure (Leach 1998) : [Traduction] « Jusqu'ici, dans le domaine du travail, les traditionalistes ont plutôt oublié des formes de travail comme le travail à domicile ou, au mieux, les ont considérées comme « marginales » ou aberrantes. » Toutefois, le travail à domicile gagne en popularité dans de nombreux pays, dont le Canada. On peut soutenir que le travail rémunéré fait à domicile ne constitue pas une forme d'emploi nouvelle ou « atypique » et que cette forme de travail n'est pas propre à certaines industries ou régions. En effet, elle a toujours représenté un élément de l'économie de marché, en particulier pour les femmes[4]. Une auteure (Faricellia Dangler 1994 : 160) fait observer ce qui suit :

> [Traduction] La réapparition des conditions qui favorisent le recours au [travail à domicile] et le recours persistant à la main-d'oeuvre de sexe féminin pour le travail à domicile à toutes les époques, dans tous les pays et dans tous les secteurs d'activité, témoignent de la permanence de son statut dans la chaîne de production des entreprises capitalistes. Ces facteurs appuient le point de vue selon lequel le travail à domicile est une caractéristique structurelle du capitalisme qui découle de la rencontre du rôle contradictoire des femmes comme travailleuses à production rémunérées et des travailleuses non rémunérées dans le domaine de la reproduction.

L'histoire du travail à domicile en Europe débute à l'ère pré-industrielle, se poursuit au niveau de la production rurale à domicile pendant la montée de l'industrialisation, jusqu'au transfert du travail industriel à la maison. Il se termine à l'ère actuelle des changements technologiques, qui marque la croissance du télétravail à domicile et du travail à domicile dans le secteur des services en général. Cependant, le travail à domicile dans le secteur industriel n'a pas été remplacé[5]. Aux États-Unis, l'histoire est un peu différente, car le travail à domicile a pris naissance en même temps que l'industrialisation, notamment dans l'industrie du textile (Boris 1994 : 10).

La persistance du travail à domicile peut être attribuée à plusieurs caractéristiques de l'économie contemporaine (Lipsig-Mummé 1983; Ray 1992). À l'échelle internationale, la production industrielle fait l'objet d'une réorganisation. Des sociétés qui se trouvent dans des pays développés ne peuvent ou ne veulent pas se relocaliser dans des pays en développement. Elles ont plutôt recours à la sous-traitance et au travail à domicile pour abaisser les coûts de production. Dans les pays développés, le secteur des services a supplanté le secteur industriel. Le développement rapide du secteur des services s'est caractérisé par la décentralisation de ses activités, y compris l'émergence de nouvelles formes de travail à domicile. Les progrès réalisés dans les télécommunications et l'informatique ont contribué à faciliter cette décentralisation. Le travail à domicile devient donc de plus en plus présent dans le secteur des services (Schneider de Villegas 1990 : 4; Lipsig-Mummé 1983). Certains auteurs et auteures prévoient que le télétravail finira par remplacer le travail industriel à domicile comme forme principale de ce type de travail, en particulier dans les pays ayant un niveau de développement technologique élevé (Lallement 1990a; Di Martino et Wirth 1990).

Les positions divergentes quant aux aspects positifs et négatifs du travail à domicile peuvent se résumer de la façon suivante (Iverson 1988; de Freitas Armstrong 1997; Huws 1993). Du point de vue des travailleuses et des travailleurs, les aspects positifs pourraient comprendre la souplesse des horaires, un milieu de travail connu, la liberté de se déplacer, la possibilité de prendre soin des enfants à la maison et une réduction de certaines dépenses liées au travail, comme les vêtements, le transport et les frais de garde. Les aspects négatifs pourraient englober l'isolement, l'inobservation des normes en matière de travail, l'absence d'accès aux programmes de formation et l'inexistence d'une séparation — tant physique que psychologique — entre le domicile et le travail. On a également soutenu que le travail à domicile impose aux travailleuses et aux travailleurs une obligation de résultats, et non de moyens, ce qui fait diminuer les coûts de la main-d'oeuvre pour les employeurs, car ceux-ci paient seulement le résultat final et non le processus proprement dit (Ray 1996a; Vega Ruiz 1992; Pinsonneault et Boisvert 1996). En outre, certains estiment que le travail à domicile constitue une tentative, de la part des sociétés, d'abaisser les salaires et de réduire les frais généraux, de se donner une certaine souplesse au niveau de la production et d'éviter l'adhésion à des syndicats, dans le contexte d'une restructuration économique (Faricellia Dangler 1994; Leach 1998; Schneider de Villegas 1990).

Le travail à domicile tient également lieu de stratégie de survie en l'absence d'emplois dans le marché du travail formel et réglementé dans de nombreux pays en développement (Tipple 1993). Il est souvent présenté comme un moyen de faire son entrée dans la population active pour certaines catégories de travailleuses et de travailleurs ayant des débouchés plus limités, comme les mères de jeunes enfants et les personnes atteintes d'incapacités[6]. À certains endroits, l'implantation du travail à domicile comme stratégie de développement économique rural a donné lieu à des études; dans la plupart des cas, il s'agissait de femmes qui effectuaient du travail à domicile pour de grandes sociétés sollicitées par les autorités locales à des fins de création d'emplois[7].

Les femmes et le travail à domicile

D'après l'Organisation internationale du Travail (BIT 1989 : 7) : [Traduction] « Presque par définition, le travail à domicile est réservé aux femmes. Pour ce motif, on le confond souvent avec les travaux ménagers ou avec le service domestique. La participation des femmes aux travaux domestiques n'est pas seulement imputable à leurs responsabilités familiales, qui les lient à la maison, mais également à leur position plus faible dans le marché du travail. » L'accroissement du travail à domicile peut s'expliquer en partie par la recherche d'un meilleur moyen de concilier la vie professionnelle et les responsabilités familiales de la part des femmes. Par ailleurs, l'intensification de ce phénomène peut mettre en péril l'égalité des femmes en milieu de travail par une discrimination indirecte qui fait en sorte que les femmes qui travaillent à domicile ont désormais plus de difficulté à obtenir des promotions et à trouver des débouchés au sein de la population active (Ray 1996a). Le travail à domicile, particulièrement lorsque la travailleuse n'a pas de possibilités de communiquer avec des collègues au moyen des télécommunications ou d'autres réseaux, isole les femmes et peut avoir pour effet de perpétuer des conditions de travail qui s'apparentent à l'exploitation[8]. Alors que l'on prête de plus en plus attention à l'inégalité inhérente des femmes au sein de la

population active à de nombreux égards, le travail à domicile peut être considéré comme le « dernier rempart » derrière lequel la main-d'oeuvre féminine rémunérée n'a pas encore été pleinement reconnue ni protégée dans un cadre législatif approprié (Ocran 1997 : 148; Boris 1994 : 365).

Le travail à domicile chez les femmes efface la division entre le monde du travail et les sphères domestiques, ainsi qu'entre le travail rémunéré et le travail non rémunéré. Comme l'a fait observer une auteure (Leach 1998 : 114) :

> [Traduction] Le travail à domicile des femmes (rémunéré et non rémunéré) et à l'extérieur du domicile a des significations différentes et plus ambiguës que le travail des hommes, peu importe où il est accompli. Tout le travail effectué par les femmes à domicile, qu'il soit rémunéré ou non, a tendance à être traité symboliquement comme s'il s'agissait de travail domestique. Cette situation fait des femmes des travailleuses plus souples, capables d'accomplir toutes sortes de travaux, tant à la maison qu'à l'extérieur.

Ainsi, les travailleuses sont marginalisées du reste de la population active, par opposition aux travailleurs à domicile qualifiés qui ne vivent pas cette confusion des tâches au même degré (Oldfield 1990; Lallement 1990a; Allen 1989).

En outre, certaines personnes ont soutenu que la législation, aux États-Unis par exemple, était fondée sur l'hypothèse selon laquelle le travail à domicile concernait les femmes et que les politiques devaient tenir compte des rôles des femmes, d'abord en tant que mères, et ensuite en tant que travailleuses (Faricellia Dangler 1994 : 131). Le travail à domicile était vu comme une façon de concilier ces deux rôles incompatibles, et une bonne partie de la population le considère toujours ainsi. Certaine travailleuses estiment que le travail à domicile représente un compromis entre la nécessité de travailler et l'absence de services de garderie à coûts raisonnables[9]. En revanche, d'autres travailleuses qui font essentiellement le même travail préféreraient travailler à domicile, même si des services de garderie abordables sont offerts (Fitzpatrick 1998 : 14). Comme l'ont souligné les auteures d'une étude américaine (Presser et Mamberger 1993) sur les travailleuses à domicile, peu de recherches ont établi une distinction entre les travailleuses à domicile à temps plein et à temps partiel, élément qu'elles considèrent important pour comprendre les rapports entre le travail à domicile des femmes et leurs responsabilités familiales.

Genres de travail à domicile

Les travailleuses et travailleurs à domicile ne forment pas un groupe homogène : répartis dans une foule d'occupations, ils vont de l'ouvrière et l'ouvrier du textile, dont le travail rémunéré à la pièce est souvent non déclaré, à la télétravailleuse et le télétravailleur bien rémunéré et très qualifié[10]. La documentation semble toutefois montrer une certaine polarisation quant aux formes de travail à domicile envisagées : d'une part on trouve le travail industriel à domicile mal réglementé et rémunéré et, d'autre part, il y a la nouvelle vague des télétravailleuses et télétravailleurs à domicile qui oeuvrent dans le domaine des technologies de pointe et qui,

comparativement au premier groupe, sont bien rémunérés. On a accordé moins d'attention aux genres de télétravail à domicile plus précaires et mal rémunérés, comme le télémarketing. De plus, d'autres genres de travail à domicile, comme la saisie de données et le travail de bureau (effectués à la maison depuis les années 1940), ont également reçu peu d'attention[11]. Les années 1990 ont marqué l'émergence d'un corpus important de documentation sur le télétravail (ou travail à distance). Il semble pourtant que cette question ait suscité peu d'intérêt auparavant, ce qui peut être essentiellement attribuable aux changements technologiques rapides qui sont survenus et ont entraîné l'essor de cette forme de travail à domicile.

Le travail à domicile de type industriel, particulièrement dans le secteur du vêtement, traditionnellement occupé par les femmes — souvent immigrantes et membres de minorités visibles — et la cible du mouvement syndical, est relativement bien documenté en Amérique du Nord, des points de vue historique, politique et sociologique[12]. Le travail à domicile dans les secteurs du vêtement en Ontario (Ng *et al.* 1999; Cameron et Mak 1991; Borowy et Yuen 1993) et en Colombie-Britannique (Ocran 1997; Fitzpatrick 1998; Ocran *et al.* 1993) a fait l'objet de nombreuses recherches. Les répercussions plus profondes de la transformation de l'industrie, tant du point de vue national qu'international, ont également été analysées (Yanz *et al.* 1999; BIT 1990b :7). La restructuration économique et la mondialisation croissante de l'industrie, dans le cadre desquelles les frontières prennent de moins en moins d'importance dans un marché contrôlé par les grands détaillants, ont eu des répercussions marquées sur l'industrie canadienne du vêtement. Ce secteur qui, auparavant, offrait des milliers d'emplois en usine (dont bon nombre étaient des emplois syndiqués), évolue rapidement et on a largement recours à l'attribution de sous-contrats à de plus petites entreprises, au travail à domicile et au travail au noir.

> La restructuration de l'industrie canadienne a engendré un système de production pyramidal au sommet duquel se trouve le détaillant. Ce dernier confie le travail à un entrepreneur à la pièce, qui le donne en sous-traitance à une petite usine où l'on fait de la coupe et peut-être un peu de couture. Le plus gros de la couture est confié en sous-traitance à de plus petits ateliers qui, pour respecter les délais de production, envoient souvent le reste de la couture en sous-traitance à des travailleuses à domicile. Les entrepreneurs qui viennent s'ajouter à chaque niveau de la pyramide reçoivent une part du prix payé par le détaillant, de sorte que les travailleuses se retrouvent avec une part toujours plus petite. On obtient ainsi une industrie où les violations des droits des travailleuses et des travailleurs sont monnaie courante, où le taux à la pièce est bien inférieur au salaire minimum, où l'emploi est précaire et où des conditions analogues à celles des ateliers de misère se propagent (Yanz *et al.* 1999 : 13).

La situation des travailleuses et travailleurs à domicile du secteur du vêtement au Québec a également fait l'objet d'études et les conclusions coïncident largement avec celles des études effectuées dans d'autres provinces (Ordre professionnel 1997; Grant et Rose 1985). L'un des facteurs importants qui ressort, c'est que ce secteur est dominé par les femmes immigrantes et par celles qui vivent en région rurale. Le recours au régime des décrets pour contrôler et

réglementer l'industrie du vêtement est une caractéristique propre au Québec. (Voir le chapitre 7.)

D'autres formes d'organisation des travailleuses et travailleurs du vêtement ont également fait l'objet de certaines discussions, surtout en ce qui a trait à la Toronto Homeworkers' Association, constituée de concert avec l'International Ladies Garment Workers Union (ILGWU) (Dagg 1995). Ces associations sont devenues nécessaires à cause des mauvaises conditions de travail de nombreux travailleuses et travailleurs à domicile et des restrictions applicables à leur syndicalisation qui ont été imposées par la législation sur le travail et par l'isolement des travailleuses et des travailleurs. Ces associations s'intègrent à un mouvement international grandissant qui vise à aider les travailleuses et travailleurs à domicile[13].

Une bonne partie de la documentation sur le travail à domicile aux États-Unis, notamment dans le secteur de la fabrication, ramène à l'avant-scène le débat historique portant sur l'interdiction du travail à domicile et sur l'avènement de la déréglementation de ce secteur au cours des années 1980, dont les conservateurs ont fait leur fer de lance (Boris 1996; Iverson 1988; Cahan 1989; Faricellia Dangler 1994). Plusieurs catégories de travail à domicile, particulièrement dans le secteur du vêtement, ont été interdites par suite de l'adoption de dispositions sur ce sujet dans le *Fair Labor Standards Act* en 1942. Le débat a atteint un point critique au cours des années 1980, époque où l'interdiction a été levée dans le secteur du vêtement et où les tenantes et tenants du droit de travailler à domicile ont été confrontés à celles et ceux du mouvement syndical qui ne voulaient pas permettre le travail à domicile, notamment dans les secteurs industriels. Ce débat était intimement lié à des débats plus généraux sur la place occupée par les femmes dans la population active et sur le rôle de réglementation de l'État.

> [Traduction] La campagne de déréglementation reflétait la tension nationale sur la question des mères et de la main-d'oeuvre rémunérée ainsi que les désaccords idéologiques quant au rôle de l'État dans l'économie, au rapport entre la famille et le travail rémunéré, et aux enjeux féministes sur la segmentation des sexes dans la vie sociale. Les responsables de la déréglementation ont fait ressortir le manque de liberté causé par les règles applicables au travail à domicile; pour les partisans des interdictions, les travailleuses et les travailleurs à domicile sont devenus des victimes du marché plutôt que de l'État (Boris 1994 : 339).

Traditionnellement, aux États-Unis, le mouvement syndical s'est opposé à la libéralisation du travail à domicile. Cette prise de position visait à éviter que la syndicalisation tout comme l'application de la législation sur le travail deviennent plus difficiles[14]. Au Canada, les gouvernements ont généralement décidé de réglementer le travail à domicile de type industriel, plutôt que de l'interdire [15].

Le télétravail a reçu une attention croissante au cours des dix dernières années, et ce à de nombreux points de vue[16]. Les caractéristiques principales du télétravail sont que les travailleuses et les travailleurs ne travaillent pas dans l'établissement de l'employeur, ont peu ou pas de contacts personnels avec des collègues, mais peuvent parfois communiquer avec eux

au moyen des technologies de l'information et des communications (Di Martino et Wirth 1990). Ce ne sont pas toutes les formes de télétravail qui se rangent dans la catégorie du travail à domicile, car le télétravail peut également comprendre le travail dans des bureaux satellites, dans des centres communautaires de télétravail loués et partagés par des télétravailleuses et des télétravailleurs, et le travail « portable », comme celui de représentant des ventes. En outre, on établit une distinction entre le télétravail effectué par des professionnels hautement qualifiés (travail fondé sur le savoir), qui sont souvent des hommes (Di Martino et Wirth 1990), et le travail à domicile au moyen des technologies de télécommunication, souvent accompli dans des conditions moins qu'idéales et à un salaire dérisoire (Comité de direction 1997 : 205-206; Pinsonneault et Boisvert 1996).

On pourrait avancer que le télétravail représente la nouvelle ère du travail à domicile. Souvent, on mentionne qu'il comporte des avantages pour l'ensemble de la société, pour les employeurs et pour les travailleuses et les travailleurs[17]. La diminution de la pollution de l'air, de la circulation et des coûts d'infrastructure (comme la construction et l'entretien des routes) résultant de l'augmentation du télétravail est considérée comme profitable à la société. Les coûts de location et autres frais généraux moindres, la productivité accrue, la chute de l'absentéisme et une plus grande souplesse organisationnelle représentent des avantages possibles pour les employeurs. Quant aux employées et employés, ils peuvent tirer profit du temps de transport moindre, de la réduction des frais liés au travail (transport, vêtements, repas, etc.), d'un milieu de travail plus agréable, et ils peuvent concilier plus facilement leur vie familiale et professionnelle. Toutefois, les employeurs ont fait observer que le télétravail comporte des inconvénients : problèmes de gestion, incertitude quant à la sécurité et à la confidentialité de l'information transférée par des réseaux de télécommunication, et problèmes sur le plan de la supervision et de l'évaluation des employées et employés. Ces derniers sont aux prises avec divers problèmes : isolement, possibilités de promotion plus rares et tendance à dépasser le nombre d'heures de travail prévu. Ces derniers critères d'insatisfaction ressemblent à ceux que l'on trouve dans les autres formes de travail à domicile, tout comme les avantages éventuels pour les employeurs et les travailleuses et travailleurs.

On discute de plus en plus des avantages et des inconvénients du télétravail à domicile à l'échelle internationale[18] et en Europe[19]. Par exemple, une étude effectuée récemment (Huws *et al.* 1996) sur le télétravail à domicile chez les traductrices et traducteurs *à leur compte* dans certains pays européens concluait que ce genre de télétravail pourrait rehausser l'égalité des chances dans la population active pour les femmes en rapprochant les hommes du milieu domestique et en augmentant le nombre de débouchés professionnels et de choix de modes de vie pour les femmes. Les auteures de cette étude demeurent néanmoins prudentes quant à toute généralisation de cette conclusion en raison des limites de l'étude. Au Canada, un forum national s'est tenu récemment sur l'incidence des technologies de l'information sur le travail. On a alors longuement discuté du télétravail d'un point de vue tripartite (DRHC 1997). Au cours du forum, des porte-parole du milieu syndical ont relevé la nécessité d'assurer une protection convenable aux télétravailleurs à domicile, notamment en ce qui a trait à la santé et à la sécurité, à l'application des normes d'emploi et à l'accès à la syndicalisation.

Le télétravail à domicile est également présent dans le domaine de la prise de commandes, notamment dans l'industrie de la restauration rapide[20]. On prévoit que d'autres formes de télétravail prendront de l'importance avec la mise en place de centres d'appel virtuels pour lesquels des travailleuses et des travailleurs prendront des appels d'entrée et de sortie à la maison pour les services d'arrière-plan de sociétés comme les réservations, les conseils techniques, la répartition et autres[21].

Le télétravail à domicile peut donner lieu à un contrôle accru de la part des employeurs grâce aux progrès réalisés dans le domaine des technologies informatiques (Ray 1992). Pour ce qui est des autres formes de travail à domicile, le fait de montrer la supervision effective du travail effectué à la maison afin d'établir, par exemple, l'existence d'un lien employeur-employé ou le nombre d'heures travaillées pour pouvoir calculer le salaire et les heures supplémentaires s'est révélé problématique, particulièrement en ce qui a trait à l'application des lois du travail. Cependant, le télétravail peut avoir pour effet d'intensifier la vérification du nombre d'heures travaillées et de la façon dont le travail est effectué. Le recours à la surveillance électronique des télétravailleuses et des télétravailleurs, qui, dans certains cas, donne lieu à une évaluation extrêmement détaillée du rendement de ces personnes, parfois à la minute près, soulève également des questions concernant les droits de la direction et celui des travailleuses et des travailleurs à la protection de leur vie privée[22].

Le transfert du travail de bureau des femmes à la maison a fait l'objet d'un examen moins minutieux. Au Canada, il a cependant été documenté dans une certaine mesure[23]. Il existe des similitudes entre le travail industriel et le travail de bureau à la maison, comme dans le traitement des réclamations adressées aux compagnies d'assurance et la dactylographie, en ce qui concerne les conditions de travail, en particulier les longues heures et la faible rémunération[24]. En outre, le travail de bureau à domicile, comme le travail industriel à la maison, est surtout exécuté par des femmes.

Le recours au télétravail à domicile (et, implicitement, à tout genre de travail à domicile) comme moyen d'intégrer des personnes atteintes d'incapacités dans la population active a également fait l'objet de certaines discussions[25]. S'il peut s'agir d'une façon intéressante de favoriser l'égalité des chances en emploi pour de nombreuses personnes ainsi atteintes, on peut également souligner que le télétravail à domicile ne devrait pas être considéré comme une panacée, ni comme une solution universelle à l'emploi des personnes ayant une incapacité. Il convient donc de souligner également le maintien du droit de travailler dans les locaux de l'entreprise (AVISE 1996 : 280).

Questions juridiques que soulève le travail à domicile

On se demande depuis longtemps s'il faut interdire ou réglementer le travail à domicile, en particulier dans le secteur industriel. À l'échelle internationale, on semble toutefois s'orienter vers la réglementation du travail à domicile ou vers une réglementation plus efficace de celui-ci, de la part des organisations de travailleuses et de travailleurs, des gouvernements et, dans certains pays, des organisations d'employeurs (Schneider de Villegas 1990). Les abolitionnistes se sont manifestés à l'échelle internationale à la Conférence internationale du Travail tenue

en 1939 par les États américains à la Havane. Une résolution avait alors été adoptée pour interdire le travail industriel à domicile. Le Comité technique tripartite sur l'industrie du vêtement de l'OIT a réaffirmé cette position aussi récemment qu'en 1964. Vers la fin des années 1970 et au cours des années 1980, l'OIT a modifié son approche et a commencé à étudier et à promouvoir la parité des conditions de travail entre les travailleuses et les travailleurs à domicile et les autres travaillant dans les locaux de l'entreprise. (Voir le chapitre 2.) Bien que de nombreux pays aient déjà adopté des règlements, et ce depuis de nombreuses années, l'inobservation de ces règlements demeure l'obstacle principal qui empêche d'assurer une protection juridique convenable aux travailleuses et aux travailleurs à domicile[26]. Une autre question, liée au problème de l'inobservation des normes actuelles, consiste à déterminer si la réglementation stricte du travail à domicile peut avoir l'effet non souhaité de rendre encore plus vulnérables de nombreux travailleuses et travailleurs déjà isolés en reléguant encore davantage leur travail dans l'économie souterraine[27].

L'une des questions juridiques actuelles les plus courantes à l'échelle internationale est donc la nécessité d'adopter une législation spécifique à ce genre de travail et de revoir la réglementation actuelle (Vega Ruiz 1992). Bien que les travailleuses et les travailleurs à domicile ne soient pas nécessairement exclus de l'application de toutes les lois du travail, les normes actuelles sont souvent considérées comme mal adaptées à leur situation. L'un des problèmes est la détermination du lien de subordination entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur, lien dont l'existence est généralement nécessaire pour que s'applique la législation protectrice sur le travail et la sécurité sociale. Il arrive fréquemment que les conditions de travail des travailleuses et des travailleurs à domicile ne respectent pas les normes établies dans les lois nationales. Bon nombre de travailleuses et de travailleurs à domicile travaillent à la pièce, mais les paramètres juridiques font défaut pour calculer la rémunération. En outre, les travailleuses et les travailleurs à domicile sont souvent exclus des dispositions sur les heures de travail et sur le paiement d'heures supplémentaires en raison de la nature « non vérifiable » du nombre d'heures travaillées.

D'un point de vue juridique, la question du travail à domicile a été étudiée, dans une certaine mesure, à l'échelon international et dans le contexte de l'Europe et de l'Amérique[28].

Il existe toutefois peu d'études de nature législative sur le travail à domicile qui tiennent compte des caractéristiques distinctives de la législation sur le travail et de la culture juridique du Canada. Mentionnons deux exceptions : la documentation sur la réglementation de l'industrie du vêtement au Québec et en Ontario (Ordre professionnel 1997; Grant et Rose 1985; ILGWU et INTERCEDE 1993). Soulignons aussi que certaines études ont été effectuées sur les questions juridiques qui entourent le travail à domicile en Colombie-Britannique (Ocran *et al.* 1993; McGrady et Jamieson 1996-1997; Roper 1996-1997; McGrady et Steeves 1989). On a constaté que les dispositions réglementaires sur le travail industriel à domicile étaient incomplètes à plusieurs égards, en particulier en ce qui a trait aux mesures d'application.

On reconnaît généralement que le droit du travail au Canada est mal adapté au travail « atypique », à savoir, le travail qui ne cadre pas avec le moule de l'emploi permanent à

temps plein dans les locaux de l'employeur. Pour l'essentiel, on a laissé aux tribunaux judiciaires et aux tribunaux administratifs spécialisés l'établissement des critères servant à déterminer si ces travailleuses et travailleurs, et dans le cas présent, les travailleuses et les travailleurs à domicile, sont protégés par la loi et, le cas échéant, de quelle manière (Gagnon 1992 : 422). Cependant, le Canada n'est pas seul à vivre cette situation, en raison de la nature juridique fondamentalement ambiguë du travail à domicile (BIT 1990b : 38). La plupart des propositions de réforme législative au Canada touchent les normes sectorielles du travail industriel à domicile[29] ou les normes qui traitent expressément des problèmes auxquels se sont butés les travailleuses et les travailleurs industriels à domicile et, dans une mesure beaucoup plus limitée, les normes visant le télétravail à domicile[30]. Une auteure (Dagenais 1998a) du Québec a élaboré un cadre qui pourrait convenir à la situation des travailleuses et travailleurs à domicile, ainsi qu'à celle des entrepreneures et entrepreneurs dépendants et indépendants, en faisant appel au principe de la parité avec les travailleuses et travailleurs « types » et au droit à des conditions de travail justes et raisonnables telles que prévues à l'article 46 de la *Charte des droits et libertés* du Québec. Elle étend ce principe à l'accès aux programmes sociaux, comme l'assurance-emploi et le congé de maternité rémunéré. D'autres questions connexes se posent : la nature volontaire du travail à domicile et la liberté des travailleuses et des travailleurs de refuser de transformer une partie de leur domicile en lieu de travail[31].

La documentation nous rappelle donc constamment la frontière floue entre le travail autonome et le travail à domicile subordonné, particulièrement dans un contexte idéologique dans lequel l'entreprenariat est tenu en haute estime et dans lequel le fait de diriger sa propre entreprise constitue un objectif recherché (Leach 1993). Cette ambiguïté se retrouve dans la sphère juridique, où l'une des questions dominantes concernant les travailleuses et les travailleurs à domicile réside dans leur statut d'« employée » ou d'« employé » et dans l'application des lois actuelles sur le travail et la sécurité sociale à leur situation[32]. On soutient également que les critères mêmes qui servent à déterminer le statut d'« employée » ou d'« employé » comportent un parti pris inhérent contre le domicile comme lieu de travail et placent les travailleuses à domicile dans une situation désavantageuse, ce qui rend nécessaire une nouvelle évaluation et une nouvelle définition de ces critères en gardant à l'esprit la situation particulière de la travailleuse et du travailleur à domicile[33].

L'inobservation de la législation sur le travail à domicile a souvent été documentée et commentée[34]. Ces difficultés découlent du manque de ressources financières et humaines nécessaires pour inspecter les lieux de travail et pour détecter les violations et assurer un suivi, de même que du caractère invisible du travail effectué à la maison. Des recherches réalisées récemment au Canada, qui comportaient des entrevues avec des travailleuses et des travailleurs à domicile, révèlent que les travailleuses et les travailleurs industriels à domicile bénéficient rarement, voire jamais, de tous les émoluments et autres droits prévus par les lois en matière de travail et de sécurité sociale (Ng *et al.* 1999; Fitzpatrick 1998).

C'est le travail industriel à domicile qui a donné lieu à la plupart des mesures législatives récentes adoptées en Amérique du Nord. Les travailleuses et les travailleurs à domicile qui

effectuent d'autres formes de travail à domicile — notamment dans le secteur des services et dans le domaine du télétravail — se retrouvent donc sans protection particulière, même s'ils peuvent se buter à des problèmes semblables parce que leur lieu de travail est leur domicile, et non en raison du genre de travail effectué. Pour certaines et certains, la législation adoptée en vue de protéger les travailleuses et les travailleurs industriels à domicile n'est pas efficace car elle a [Traduction] « réussi à minimiser le problème du travail à domicile en institutionnalisant un fractionnement entre les activités légales et illégales de travail à domicile et, de fait, en limitant la réglementation à un nombre relativement faible d'industries » (Faricellia Dangler 1994 : 158). Toutefois, selon les tendances internationales dans le domaine du travail à domicile, les genres de travail exécutés à la maison se diversifient de plus en plus, tant dans le secteur industriel que dans celui des services (BIT 1990b : 11-12).

Peu de recherches ont été effectuées sur l'aspect santé et sécurité du travail à domicile[35]. Une étude australienne (Mayhew et Quinlan 1998), dans le cadre de laquelle 100 travailleuses et travailleurs à domicile de l'industrie du textile, du vêtement et de la chaussure ont été interviewés, a révélé que plus du quart des travailleuses et travailleurs à domicile avaient été blessés et ont dû cesser de travailler au cours de l'année, comparativement à 10 p. 100 des travailleuses et travailleurs en usine. En outre, près de 80 p. 100 des travailleuses et des travailleurs à domicile ont signalé des blessures chroniques, en comparaison d'un peu plus du tiers des travailleuses et des travailleurs en usine. Ces blessures pourraient être attribuées surtout au travail trop intensif, qui découle essentiellement du régime de rémunération à la pièce. Un pourcentage élevé de travailleuses et de travailleurs à domicile ont été exposés à de la violence, surtout de la part de leurs employeurs ou d'« intermédiaires ». Cette étude a en outre révélé que la grande majorité des travailleuses et des travailleurs à domicile interviewés ne possédaient aucun renseignement sur la législation concernant la santé et la sécurité des travailleuses et des travailleurs. Elle a donc mis en relief l'isolement de ces personnes.

Une étude plus restreinte effectuée dernièrement sur les conditions de travail des travailleuses et des travailleurs du vêtement dans la région de Toronto confirme que les maux de dos constituent le principal problème de santé relié au travail[36]. Les travailleuses et les travailleurs se sont aussi souvent plaints de microtraumatismes répétés , d'allergies à la poussière de textile et de pressions psychologiques subies pour répondre aux exigences professionnelles et familiales. Cette étude a également constaté que la plupart des travailleuses et travailleurs interviewés n'informaient pas leurs employeurs de leurs problèmes de santé, croyant que cela ne donnerait rien. La santé et la sécurité des travailleuses et travailleurs à domicile dans la fonction publique fédérale est une préoccupation importante pour les syndicats dans ce secteur, particulièrement en ce qui a trait à l'obligation de l'employeur de fournir des meubles ergonomiques et d'autres accessoires, et au recours éventuel au télétravail à domicile comme mesure raisonnable d'accommodement des travailleuses et des travailleurs qui sont blessés ou qui ont une incapacité, ou qui sont atteints d'hypersensibilité chimique[37].

La question de l'incidence du zonage municipal sur le travail à domicile, même si elle ne s'inscrit pas dans la présente étude, est également soulevée dans certains documents[38]. Les questions principales qui sont soulevées touchent la pollution par le bruit et la pollution de

l'air dans les quartiers résidentiels, l'utilisation de matériaux dangereux, l'augmentation de la circulation attribuable aux livraisons, ainsi que l'effet que peut avoir le zonage sur l'expansion du télétravail à domicile.

Il en ressort un portrait de l'évolution du travail à domicile qui suit la transformation du travail en général. Les formes traditionnelles de travail à domicile dans le secteur industriel existent toujours, demeurent dominées par les femmes et, en règle générale, sont assorties d'une mauvaise rémunération et de conditions de travail difficiles. Ces travailleuses et ces travailleurs sembleraient encore plus marginalisés par la restructuration de l'économie. Les progrès réalisés dans la technologie de l'information ont facilité l'émergence de nouvelles formes de travail à domicile, et la perception traditionnelle du lieu de travail comme étant à l'extérieur de la maison, ou la « sphère privée », s'estompe peu à peu. La plupart des travailleuses à domicile continuent d'occuper les emplois les moins bien payés et tentent de concilier leur vie familiale et leur travail à domicile. Le fait que le travail à domicile soit associé aux femmes reflète, dans une large mesure, la situation générale des femmes dans la population active. Cependant, le travail à domicile n'est plus aussi homogène qu'avant, et il est plus difficile de généraliser sur l'ensemble du travail à domicile, en particulier en ce qui a trait à l'expansion du télétravail dans certains secteurs, qui, dans certains cas, offrent de meilleures conditions de travail.

Les questions d'ordre juridique qui entourent toutes les formes de travail à domicile sont toutefois remarquablement semblables. L'utilisation du domicile comme lieu de travail remet en question le cadre juridique actuel des relations entre l'employé et l'employeur. Ce cadre, qui repose essentiellement sur le contrôle direct qu'exerce un employeur sur ses employées et employés, exacerbe la confusion relative au statut d'employé des travailleuses et travailleurs à domicile. La qualité d'employé constitue une condition préalable nécessaire à l'application du cadre juridique de protection des travailleuses et des travailleurs et leur donne accès aux programmes de sécurité sociale comme l'assurance-emploi. L'observation des normes existantes sur les conditions de travail devient plus illusoire au fur et à mesure que la travailleuse ou le travailleur devient « invisible » au domicile. Cette invisibilité et cet isolement peuvent avoir de graves répercussions sur l'organisation des travailleuses et des travailleurs à domicile, ce qui remet encore une fois en question le cadre juridique de la syndicalisation et de la négociation collective. Un nouvel examen du cadre juridique actuel est alors proposé comme démarche nécessaire pour toutes les formes de travail à domicile, afin de faire en sorte que les réalités de ces travailleuses et de ces travailleurs soient prises en compte.

Notes

[1] Les termes « vêtement » et « textile » sont utilisés de manière interchangeable dans toute la présente étude, même si chacun renvoie à certains genres de travaux industriels.

[2] Au sujet des travailleuses et les travailleurs à domicile immigrants et des propos « racialisés » visant les travailleuses et les travailleurs à domicile, voir Ocran (1997 : 152 et suivantes). Voir également Centre canadien de politiques alternatives (1992 : 38-40).

[3] L'expression « également applicable aux hommes et aux femmes » pourrait être considérée comme trompeuse car les lois, si elles semblent neutres, peuvent, dans les faits, avoir un effet préjudiciable sur les femmes. Pour prendre connaissance d'un exposé sur la question, voir Conaghan (1986).

[4] Pour un point de vue historique du rôle économique du travail à domicile des femmes, voir Boris (1996).

[5] Lallement (1990b). Pour un historique de l'évolution du travail à domicile des femmes aux États-Unis, voir Boris (1994).

[6] Schneider de Villegas (1990); Di Martino et Wirth (1990). Relativement à la popularité grandissante du télétravail en France comme nouvelle forme d'emploi pour les travailleuses et les travailleurs atteints d'incapacités, voir Lallement (1990a : 96-97).

[7] Voir, par exemple, Gringeri (1996).

[8] Voir, par exemple, Schneider de Villegas (1990); Oldfield (1990). La majorité des documents consultés indiquaient que l'isolement est l'un des principaux problèmes du travail à domicile, même dans le cas du télétravail, s'il n'existe pas de moyen permettant à la travailleuse ou au travailleur à domicile de communiquer avec ses collègues.

[9] Voir, par exemple, Ng *et al.* (1999). Dans cette étude, la pénurie de services de garde d'enfants abordables constituait le motif principal invoqué pour le travail à domicile. Voir également Allen et Wolkowitz (1987 : 72 et suivantes).

[10] Voir, par exemple, Gurstein (1995).

[11] Pour un historique détaillé de la croissance du travail de bureau à domicile aux États-Unis chez les femmes de la « classe moyenne » au cours de la période d'après-guerre, et de l'émergence du travail à domicile grâce aux technologies de télécommunications, comme le télémarketing, voir Boris (1994). Voir également Christensen (1989) et Simonson (1988).

[12] Voir par exemple, Boris (1994); Boris et Daniels (1989); Christensen (1988); Faricellia Dangler (1994); Leach (1998); Boris et Prügl (1996); Ocran (1997); Leach (1993).

[13] Pour un survol international des associations de travailleuses et de travailleurs à domicile, voir Huws (1995); Tate (1996).

[14] Pour un aperçu de la position du mouvement syndical sur le travail à domicile aux États-Unis jusqu'à la fin des années 1980, voir du Rivage et Jacobs (1989).

[15] Pour un historique sommaire de la réglementation du travail à domicile au Canada, voir Oldfield (1990).

[16] Voir, par exemple, BIT (1990c) (types de télétravail et exemples de situations de télétravail dans certains pays, télétravail et développement rural et local, emploi des personnes ayant une incapacité, projets pilotes); Gurstein (1995) (point de vue de la planification urbaine); NUTEK (1997) (sur le télétravail par rapport à l'organisation spatiale du travail,

l'organisation du travail et de la famille, et les politiques européennes sur le télétravail); Huws *et al.* (1990) (sur le télétravail dans le contexte de la bureautique en Angleterre).

[17] Voir, par exemple, Pinsonneault (1996); St-Onge et Lagassé (1996). St-Onge et Lagassé ont interviewé un nombre relativement limité de télétravailleuses et de télétravailleurs au Québec.

[18] Voir, par exemple, Di Martino et Wirth (1990).

[19] Voir, par exemple, Ray (1996a); Breton (1994); Huws (1993).

[20] Pour un compte rendu d'une affaire très publicisée concernant la prise de commandes à la maison pour une chaîne de pizzérias, voir Centre canadien des politiques alternatives (1992 : 15-16).

[21] Voir, par exemple, Insight Canada Research (1995).

[22] Bryant (1995). La surveillance électronique peut prendre différentes formes, comme le compte de la frappe, l'écoute des conversations téléphoniques pour surveiller la qualité des services à la clientèle, le compte des appels téléphoniques (information sur la durée et la destination des appels), la lecture du courrier électronique, etc.

[23] Voir, par exemple, Oldfield (1990). Pour prendre connaissance d'une analyse de la protection juridique accordée aux travailleuses et aux travailleurs de bureau à domicile aux États-Unis, voir Simonson (1988). Voir également Lipsig-Mummé (1983) (point de vue international); Lallement (1990b) (Europe).

[24] Chamot (1988) (le texte renvoie à la situation aux États-Unis).

[25] Voir, par exemple, AVISE (1996); Boucher et Fougeyrollas (1998).

[26] Voir, par exemple, Vega Ruiz (1996 : 22).

[27] Schneider de Villegas (1990 : 470). Voir également Ordre professionnel (1997).

[28] Voir, par exemple, Vega Ruiz (1996); Blanpain (1997); Ray (1996b); Commission européenne (1995); Christensen (1988).

[29] Voir, par exemple, ILGWU et INTERCEDE (1993). Voir également MacDonald (1998).

[30] Voir, par exemple, Groupe de travail sur l'étude du Code canadien du travail (Sims 1996) pour une analyse et des recommandations de politique en vue de régler les difficultés rencontrées par des travailleuses et des travailleurs à l'extérieur du site qui exercent leurs droits syndicaux.

[31] Ray (1996b). Voir aussi McGrady et Jamieson (1996-1997).

[32] Pour un aperçu international comparatif de cette question, voir Vega Ruiz (1996). Pour une analyse de la législation française sur le télétravail, voir Ray (1996b); Breton (1994).

[33] Prügl (1996). Voir également Hunter (1992).

[34] Voir, par exemple, Ocran (1997); Faricellia Dangler (1994) (États-Unis); ILGWU et INTERCEDE (1993).

[35] Pour un aperçu législatif de la législation existante dans divers pays, voir Vega Ruiz (1996 : 23 et suivantes).

[36] Ng *et al.* (1999). Voir aussi Cameron et Mak (1991); Borowy et Yuen (1993).

[37] Borowy et Johnson (1995). Pour une analyse du recours au télétravail à domicile comme mesure raisonnable d'accommodement dans le droit américain, voir Ludgate (1997).

[38] Voir, par exemple, Gurstein (1995); McGrady et Steeves (1989); Butler (1988) (le texte renvoie à la situation aux États-Unis); BIT (1990c).

2. LE TRAVAIL À DOMICILE EN CONTEXTE : L'ÉTABLISSEMENT DE NORMES INTERNATIONALES ET LES TRAVAILLEUSES ET TRAVAILLEURS À DOMICILE

La *Convention sur le travail à domicile, 1996* et la *Recommandation sur le travail à domicile, 1996* de l'Organisation internationale du Travail

En 1996, la Conférence internationale du Travail a adopté la *Convention sur le travail à domicile* (n° 177) et la *Recommandation sur le travail à domicile* (n° 184)[1] après plusieurs années de réunions d'experts et de consultations avec les gouvernements, et les associations d'employeurs et de travailleuses et travailleurs[2]. À ce jour, seulement deux pays, soit la Finlande et l'Irlande, ont ratifié la Convention, qui est entrée en vigueur en avril 2000[3]. La Convention est toutefois le fruit, d'une part, d'une étude exhaustive de la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile du monde entier et, d'autre part, d'un débat sur cette situation, et elle témoigne de la volonté, de la part des membres de l'Organisation internationale du Travail, de donner des conditions de travail équitables aux personnes qui travaillent à domicile. C'est ce que le Préambule de la Convention établit clairement.

> Rappelant que de nombreuses conventions et recommandations internationales du travail établissant des normes d'application générale concernant les conditions de travail sont applicables aux travailleurs à domicile;
>
> Notant que les conditions particulières propres au travail à domicile font qu'il est souhaitable d'améliorer l'application de ces conventions et recommandations aux travailleurs à domicile et de les compléter par des normes qui tiennent compte des caractéristiques propres audit travail.

Bien que le Canada n'ait pas ratifié la Convention, il a voté en faveur de l'adoption de la Convention et de la Recommandation. Une fois qu'une convention est adoptée, les États membres doivent prendre des mesures pour la faire ratifier, ou faire rapport à l'OIT des motifs de la non-ratification ainsi que des mesures prises en droit national pour veiller à ce que les principes énoncés dans chacune des conventions soient appliqués à l'interne (BIT 1994). Bien que les recommandations ne soient pas ratifiées et ne lient pas les États, elles constituent néanmoins des lignes directrices importantes pour les décisionnaires à l'échelle nationale. En revanche, les Conventions sont des traités qui lient les parties en droit international : [Traduction] « Les Conventions de l'OIT sont conçues comme des normes minimales de protection sociale, comme des actes juridiques souples qui s'adaptent à la situation de chacun des pays. Cependant, la position en droit est claire. Ce sont des Conventions de droit international ayant valeur de traité, qui sont exécutoires en droit pour les États membres une fois qu'elles ont été ratifiées » (Plant 1994 : 11).

La définition de « travail à domicile » qui se trouve dans la *Convention sur le travail à domicile* et dans la *Recommandation sur le travail à domicile* constitue un point de référence

pour l'analyse de la législation interne du Canada. L'article 1 de la Convention définit l'expression « travail à domicile » de la façon suivante :

> Aux fins de la présente convention :
> a) l'expression [travail à domicile] signifie un travail qu'une personne — désignée comme travailleur à domicile — effectue :
> i) à son domicile ou dans d'autres locaux de son choix, autres que les locaux de travail de l'employeur;
> ii) moyennant rémunération;
> iii) en vue de la réalisation d'un produit ou d'un service répondant aux spécifications de l'employeur, quelle que soit la provenance de l'équipement, des matériaux ou des autres éléments utilisés à cette fin, à moins que cette personne ne dispose du degré d'autonomie et d'indépendance économique nécessaire pour être considérée comme travailleur indépendant en vertu de la législation nationale ou de décisions de justice;
>
> b) une personne ayant la qualité de salarié ne devient pas un travailleur à domicile au sens de la présente convention par le seul fait qu'elle effectue occasionnellement son travail de salarié à son domicile et non à son lieu de travail habituel;
>
> c) le terme [employeur] signifie toute personne physique ou morale qui, directement ou par un intermédiaire, que l'existence de ce dernier soit ou non prévue par la législation nationale, donne du travail à domicile pour le compte de son entreprise.

Cette définition peut être considérée comme générale et universelle, car elle couvre toutes les formes de travail à domicile (industriel, télétravail, etc.). Le lieu de travail est défini en termes généraux de manière à englober non seulement la résidence du travailleur ou de la travailleuse, mais également des endroits autres que le lieu de travail de l'employeur (p. ex. des ateliers dans des résidences privées, etc.). Les seuls travailleuses et travailleurs expressément exclus de la définition de la Convention sont les entrepreneurs et entrepreneures indépendants (conformément au droit national sur le statut des travailleuses et travailleurs indépendants) et les personnes qui travaillent occasionnellement à domicile. La définition de l'employeur qui se trouve dans la Convention renvoie explicitement aux sous-traitantes et sous-traitants et aux intermédiaires comme employeurs. La définition donnée par l'OIT semble donc être conforme à la réalité contemporaine du travail à domicile. *C'est essentiellement cette définition que nous avons adoptée aux fins de notre analyse législative*[4].

En ratifiant la *Convention sur le travail à domicile*, les États acceptent d'adopter, de mettre en oeuvre et de revoir périodiquement une politique nationale sur le travail à domicile, avec la participation des organisations de travailleuses et travailleurs et d'employeurs. Cette politique nationale devrait viser l'égalité de traitement entre les travailleuses et travailleurs à domicile et celles et ceux qui travaillent dans les locaux de l'employeur (que nous appellerons ci-après « les travailleuses et les travailleurs sur place ») dans tous les domaines du droit du travail et

du droit de la sécurité sociale : la liberté d'association et le droit à la négociation collective, la protection contre la discrimination, la rémunération, la santé et la sécurité sur les lieux de travail, l'inspection, la sécurité sociale, les congés parentaux et la formation. La Convention fait également ressortir la nécessité, pour les États, de tenir compte des caractéristiques spéciales du travail à domicile et de recueillir des statistiques exhaustives sur le nombre et la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile.

La *Recommandation sur le travail à domicile* fait d'autres propositions en vue d'améliorer la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile. Elle précise que lorsque les représentantes et représentants d'associations d'employeurs et d'employées et employés qui sont directement concernés par les travailleuses et travailleurs à domicile mettent en oeuvre une politique nationale sur le travail à domicile, elles et ils devraient participer à la formulation et à l'application de la politique. La Recommandation prévoit en outre le droit des travailleuses et des travailleurs à domicile d'être tenus au courant de leurs conditions d'emploi par écrit, ainsi que l'obligation des employeurs de s'inscrire auprès des autorités lorsqu'ils emploient des travailleuses et des travailleurs à domicile, et d'inclure l'inscription de tout intermédiaire auquel ils ont recours et la tenue de registres concernant chacune et chacun des travailleuses et des travailleurs à domicile et leurs conditions d'emploi. La Recommandation renfermait également des mécanismes en vue d'assurer l'égalité de rémunération par rapport aux travailleuses et aux travailleurs sur place ou à celles et ceux qui accomplissent un travail comparable dans le même secteur d'activité, y compris le dédommagement pour les frais engagés relativement à leur travail à domicile (énergie, communications, maintenance de la machinerie, etc.) et au temps consacré à des activités secondaires comme l'entretien de machines, le triage et l'emballage.

En ce qui a trait à la santé et à la sécurité au travail, la Recommandation propose que les employeurs soient tenus d'informer les travailleuses et les travailleurs à domicile de tout danger lié à leur travail, de s'assurer que les travailleuses et les travailleurs à domicile disposent de l'équipement de sécurité qui convient et de veiller à ce que les machines utilisées soient bien entretenues. Le droit de refuser d'effectuer des travaux dangereux sans faire l'objet de représailles est également prévu. Par ailleurs, le droit à des périodes de repos quotidiennes et hebdomadaires devrait également être garanti aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, nonobstant les exigences liées à la production et les échéances à respecter pour l'achèvement des travaux attribués. On recommande en outre un accès égal aux programmes de sécurité sociale, que ce soit à l'intérieur des paramètres des programmes existants ou par l'élaboration de régimes spéciaux ou par la mise en place de fonds à l'intention des travailleuses et des travailleurs à domicile.

La Recommandation prévoit également que certains programmes liés au travail à domicile soient mis sur pied et bénéficient d'un appui de concert avec des organisations d'employeurs et de travailleuses et de travailleurs. Il s'agirait d'effectuer des campagnes d'information sur le travail à domicile, d'adopter des mesures en vue de faciliter l'organisation des travailleuses et des travailleurs à domicile, d'appliquer des programmes de formation et d'améliorer les services de garde d'enfants.

Dans ses interventions devant l'Organisation internationale du Travail avant l'adoption de la Convention et de la Recommandation, le gouvernement du Canada s'est dit essentiellement d'accord avec la définition du travail à domicile qui se trouve dans la Convention et la Recommandation, ainsi qu'avec les normes élaborées (DRHC 1996b). Bien que les associations de travailleuses et de travailleurs soient d'accord avec les dispositions de la Convention et de la Recommandation, les employeurs canadiens se sont opposés à l'adoption de la Convention pour plusieurs motifs[5]. Ils en sont venus à la conclusion que la Convention comprenait une seule définition du travail à domicile qui couvrait de nombreuses réalités, de la travailleuse ou du travailleur non spécialisé et exploité à la télétravailleuse ou au télétravailleur bien rémunéré et hautement qualifié. Ils prétendaient également que la Convention reposait sur une présomption selon laquelle toutes les travailleuses et tous les travailleurs à domicile étaient vulnérables et pouvaient être exploités si le gouvernement n'intervenait pas. Ils estimaient que ces normes étaient superflues, car la législation canadienne s'applique à toutes les employées et à tous les employés, à condition qu'il existe une relation employeur-employé. Les dispositions de la Recommandation portant sur l'obligation des employeurs de signer un contrat écrit avec les travailleuses et les travailleurs à domicile indiquant le genre de rémunération, la nature du travail à accomplir et les échéances pour l'achèvement du travail étaient jugées irréalistes par les organisations d'employeurs et non conformes aux pratiques actuelles qui sont appliquées en milieu de travail.

Il importe de se souvenir que, bien que la *Convention sur le travail à domicile* traite de la situation particulière des personnes qui travaillent à la maison, elle doit être lue et interprétée en regard des autres conventions et recommandations de l'OIT, car celles-ci s'appliquent également aux travailleuses et aux travailleurs à domicile. Quelque cent quatre-vingt-deux conventions et cent quatre-vingt-neuf recommandations ont été adoptées depuis 1919, année où l'OIT a été créée. Huit conventions ont été jugées fondamentales, sans égard au niveau de développement des États membres. Elles constituent une condition préalable à l'exercice des autres droits des travailleuses et travailleurs. Il s'agit des conventions suivantes :

- *Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948* (n° 87);
- *Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949* (n° 98);
- *Convention sur le travail forcé, 1930* (n° 29);
- *Convention sur l'abolition du travail forcé, 1957* (n° 105);
- *Convention concernant la discrimination (emploi et profession), 1958* (n° 111);
- *Convention sur l'égalité de rémunération, 1951* (n° 100);
- *Convention sur l'âge minimum, 1973* (n° 138); et, plus récemment,
- *Convention sur les pires formes de travail des enfants, 1999* (n° 182) (ILC 1998e; ILO 1999).

La ratification de quatre autres conventions a également été déclarée prioritaire par l'OIT, car elles touchent les mécanismes de mise en oeuvre des normes internationales du travail et des politiques nationales. Il s'agit des conventions suivantes :

- *Convention sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976* (n° 144);
- *Convention sur l'inspection du travail, 1947* (n° 81);
- *Convention sur l'inspection du travail (agriculture), 1969* (n° 129);
- *Convention sur la politique de l'emploi, 1964* (n° 122)[6].

D'autres conventions et recommandations pertinentes comprennent des normes sur les conditions de travail (heures de travail, salaire minimum, etc.), les régimes de sécurité sociale, les agences de placement privées, les travailleuses et les travailleurs migrants et certaines catégories de travailleuses et de travailleurs comme les travailleurs plus âgés[7].

Récemment, on a tenté de faire adopter des normes internationales sur le travail à contrat et, plus précisément, sur les entrepreneures et entrepreneurs dépendants, sans toutefois connaître beaucoup de succès. Comme on le constatera, la question des entrepreneures et entrepreneurs indépendants et dépendants et la définition d'« employé » aux fins de la législation du travail revêtent la plus grande importance pour les travailleuses et les travailleurs à domicile, qui se trouvent fréquemment dans une « zone grise » sur le plan législatif. (Voir le chapitre 3.) Pour l'instant, il n'existe aucune norme ou directive internationale sur cette question. En termes explicites, la *Convention sur le travail à domicile* ne s'applique pas aux entrepreneurs indépendants. Lors de la Conférence internationale du Travail de 1998, un projet de convention et de recommandation sur la main-d'oeuvre à contrat a été présenté à des fins de discussion (CIT 1998b,c,d,e 1997). La portée de la Convention causait d'importants problèmes de définition et les associations d'employeurs s'opposaient farouchement à l'adoption de ces normes (CIT 1998e; DRHC 1996b). L'étude de la question a été inscrite à l'ordre du jour d'une session ultérieure de la Conférence internationale du Travail, car il a été impossible de dégager un consensus (CIT 1998).

L'adoption de la *Convention sur le travail à domicile* et de la *Recommandation sur le travail à domicile* de l'OIT marque une étape importante vers la reconnaissance de la spécificité du domicile comme lieu de travail et de la vulnérabilité possible des travailleuses et des travailleurs à domicile. Ces instruments offrent également un cadre d'examen des réalités nationales[8]. Le principe directeur de ces textes juridiques internationaux est la promotion de l'égalité de traitement entre les travailleuses et les travailleurs à domicile et les travailleuses et les travailleurs sur place. Même si le Canada n'a pas encore ratifié la Convention, ces deux textes juridiques comportent des propositions intéressantes pouvant orienter les politiques aux échelons national et provincial.

***CONVENTION SUR LE TRAVAIL À DOMICILE, 1996* (N° 177)**

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,

Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail, et s'y étant réunie le 4 juin 1996, en sa quatre-vingt-troisième session;

Rappelant que de nombreuses conventions et recommandations internationales du travail établissant des normes d'application générale concernant les conditions de travail sont applicables aux travailleurs à domicile;

Notant que les conditions particulières propres au travail à domicile font qu'il est souhaitable d'améliorer l'application de ces conventions et recommandations aux travailleurs à domicile et de les compléter par des normes qui tiennent compte des caractéristiques propres audit travail;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives au travail à domicile, question qui constitue le quatrième point à l'ordre du jour de la session;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une convention internationale,

adopte, ce vingtième jour de juin mil neuf cent quatre-vingt-seize, la convention ci-après, qui sera dénommée Convention sur le travail à domicile, 1996.

Article 1

Aux fins de la présente convention :

a) l'expression travail à domicile signifie un travail qu'une personne — désignée comme travailleur à domicile — effectue :

i) à son domicile ou dans d'autres locaux de son choix, autres que les locaux de travail de l'employeur;

ii) moyennant rémunération;

iii) en vue de la réalisation d'un produit ou d'un service répondant aux spécifications de l'employeur, quelle que soit la provenance de l'équipement, des matériaux ou des autres éléments utilisés à cette fin, à moins que cette personne ne dispose du degré d'autonomie et d'indépendance économique nécessaire pour être considérée comme travailleur indépendant en vertu de la législation nationale ou de décisions de justice;

b) une personne ayant la qualité de salarié ne devient pas un travailleur à domicile au sens de la présente convention par le seul fait qu'elle effectue occasionnellement son travail de salarié à son domicile et non à son lieu de travail habituel;

c) le terme employeur signifie toute personne physique ou morale qui, directement ou par un intermédiaire, que l'existence de ce dernier soit ou non prévue par la législation nationale, donne du travail à domicile pour le compte de son entreprise.

Article 2

La présente convention s'applique à toute personne effectuant un travail à domicile au sens de l'article 1 ci-dessus.

Article 3

Tout Membre qui ratifie la présente convention doit adopter, mettre en oeuvre et revoir périodiquement une politique nationale sur le travail à domicile visant à améliorer la situation des travailleurs à domicile, en consultation avec les organisations les plus représentatives des employeurs et des travailleurs et, lorsqu'elles existent, avec les organisations s'occupant des travailleurs à domicile et celles des employeurs ayant recours à des travailleurs à domicile.

Article 4

1. La politique nationale sur le travail à domicile doit promouvoir, autant que possible, l'égalité de traitement entre les travailleurs à domicile et les autres travailleurs salariés en tenant compte des caractéristiques particulières du travail à domicile ainsi que, lorsque cela est approprié, des conditions applicables à un type de travail identique ou similaire effectué en entreprise.

2. L'égalité de traitement doit être promue en particulier en ce qui concerne :

a) le droit des travailleurs à domicile de constituer ou de s'affilier à des organisations de leur choix et de participer à leurs activités;

b) la protection contre la discrimination dans l'emploi et la profession;

c) la protection en matière de sécurité et de santé au travail;

d) la rémunération;

e) la protection par des régimes légaux de sécurité sociale;

f) l'accès à la formation;

g) l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail;

h) la protection de la maternité.

Article 5

La politique nationale sur le travail à domicile doit être mise en oeuvre par voie de législation, de conventions collectives, de sentences arbitrales, ou de toute autre manière appropriée conforme à la pratique nationale.

Article 6

Des mesures appropriées doivent être prises pour faire en sorte que les statistiques du travail couvrent, dans la mesure du possible, le travail à domicile.

Article 7

La législation nationale en matière de sécurité et de santé au travail doit s'appliquer au travail à domicile en tenant compte de ses caractéristiques propres et doit déterminer les conditions dans lesquelles certains types de travaux et l'utilisation de certaines substances peuvent, pour des raisons de sécurité et de santé, faire l'objet d'une interdiction aux fins du travail à domicile.

Article 8

Lorsqu'il est admis d'avoir recours à des intermédiaires aux fins du travail à domicile, les responsabilités respectives des employeurs et des intermédiaires doivent être fixées, conformément à la pratique nationale, par voie de législation ou de décisions de justice.

Article 9

1. Un système d'inspection compatible avec la législation et la pratique nationales doit assurer le respect de la législation applicable au travail à domicile.

2. Des mesures adéquates, y compris, s'il y a lieu, des sanctions, doivent être prévues et effectivement appliquées en cas de manquement à cette législation.

Article 10

La présente convention n'affecte pas les dispositions plus favorables qui sont applicables aux travailleurs à domicile en vertu d'autres conventions internationales du travail.

Article 11

Les ratifications formelles de la présente convention seront communiquées au Directeur général du Bureau international du Travail et par lui enregistrées.

Article 12

1. La présente convention ne liera que les Membres de l'Organisation internationale du Travail dont la ratification aura été enregistrée par le Directeur général du Bureau international du Travail.

2. Elle entrera en vigueur douze mois après que les ratifications de deux Membres auront été enregistrées par le Directeur général.

3. Par la suite, cette convention entrera en vigueur pour chaque Membre douze mois après la date où sa ratification aura été enregistrée.

Article 13

1. Tout Membre ayant ratifié la présente convention peut la dénoncer à l'expiration d'une période de dix années après la date de la mise en vigueur initiale de la convention, par un acte communiqué au Directeur général du Bureau international du Travail et par lui enregistré. La dénonciation ne prendra effet qu'une année après avoir été enregistrée.

2. Tout Membre ayant ratifié la présente convention qui, dans le délai d'une année après l'expiration de la période de dix années mentionnée au paragraphe précédent, ne fera pas usage de la faculté de dénonciation prévue par le présent article sera lié pour une nouvelle période de dix années et, par la suite, pourra dénoncer la présente convention à l'expiration de chaque période de dix années dans les conditions prévues au présent article.

Article 14

1. Le Directeur général du Bureau international du Travail notifiera à tous les Membres de l'Organisation internationale du Travail l'enregistrement de toutes les ratifications et dénonciations qui lui seront communiquées par les Membres de l'Organisation.

2. En notifiant aux Membres de l'Organisation l'enregistrement de la deuxième ratification qui lui aura été communiquée, le Directeur général appellera l'attention des Membres de l'Organisation sur la date à laquelle la présente convention entrera en vigueur.

Article 15

Le Directeur général du Bureau international du Travail communiquera au Secrétaire général des Nations Unies, aux fins d'enregistrement, conformément à l'article 102 de la Charte des Nations Unies, des renseignements complets au sujet de toutes ratifications et de tous actes de dénonciation qu'il aura enregistrés conformément aux articles précédents.

Article 16

Chaque fois qu'il le jugera nécessaire, le Conseil d'administration du Bureau international du Travail présentera à la Conférence générale un rapport sur l'application de la présente convention et examinera s'il y a lieu d'inscrire à l'ordre du jour de la Conférence la question de sa révision totale ou partielle.

Article 17

1. Au cas où la Conférence adopterait une nouvelle convention portant révision totale ou partielle de la présente convention, et à moins que la nouvelle convention ne dispose autrement :

a) la ratification par un Membre de la nouvelle convention portant révision entraînerait de plein droit, nonobstant l'article 13 ci-dessus, dénonciation immédiate de la présente convention, sous réserve que la nouvelle convention portant révision soit entrée en vigueur;

b) à partir de la date de l'entrée en vigueur de la nouvelle convention portant révision, la présente convention cesserait d'être ouverte à la ratification des Membres.

2. La présente convention demeurerait en tout cas en vigueur dans sa forme et teneur pour les Membres qui l'auraient ratifiée et qui ne ratifieraient pas la convention portant révision.

Article 18

Les versions française et anglaise du texte de la présente convention font également foi.

Recommandation sur le travail à domicile, 1996 **(N° 184)**

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,

Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail, et s'y étant réunie le 4 juin 1996, en sa quatre-vingt-troisième session;

Rappelant que de nombreuses conventions et recommandations internationales du travail établissant des normes d'application générale concernant les conditions de travail sont applicables aux travailleurs à domicile;

Notant que les conditions particulières propres au travail à domicile font qu'il est souhaitable d'améliorer l'application de ces conventions et recommandations aux travailleurs à domicile et de les compléter par des normes qui tiennent compte des caractéristiques propres audit travail;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives au travail à domicile, question qui constitue le quatrième point à l'ordre du jour de la session;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une recommandation complétant la convention sur le travail à domicile, 1996,

Adopte, ce vingtième jour de juin mil neuf cent quatre-vingt-seize, la recommandation ci-après, qui sera dénommée Recommandation sur le travail à domicile, 1996.

I. DÉFINITIONS ET CHAMP D'APPLICATION

1. Aux fins de la présente recommandation :

a) l'expression travail à domicile signifie un travail qu'une personne – désignée comme travailleur à domicile – effectue :

i) à son domicile ou dans d'autres locaux de son choix, autres que les locaux de travail de l'employeur;

ii) moyennant rémunération;

iii) en vue de la réalisation d'un produit ou d'un service répondant aux spécifications de l'employeur, quelle que soit la provenance de l'équipement, des matériaux ou des autres éléments utilisés à cette fin, à moins que cette personne ne dispose du degré d'autonomie et d'indépendance économique nécessaire pour être considérée comme travailleur indépendant en vertu de la législation nationale ou de décisions de justice;

b) une personne ayant la qualité de salarié ne devient pas un travailleur à domicile au sens de la présente recommandation par le seul fait qu'elle effectue occasionnellement son travail de salarié à son domicile et non à son lieu de travail habituel;

c) le terme employeur signifie toute personne physique ou morale qui, directement ou par un intermédiaire, que l'existence de ce dernier soit ou non prévue par la législation nationale, donne du travail à domicile pour le compte de son entreprise.

2. La présente recommandation s'applique à toute personne effectuant un travail à domicile au sens du paragraphe 1 ci-dessus.

II. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

3. (1) Conformément à la législation et à la pratique nationales, tout Membre devrait désigner une autorité ou des autorités chargées de formuler et de mettre en oeuvre la politique nationale sur le travail à domicile visée à l'article 3 de la convention.

(2) Dans la mesure du possible, il devrait être fait appel à des organes tripartites ou aux organisations d'employeurs et de travailleurs pour formuler et mettre en oeuvre cette politique nationale.

(3) En l'absence d'organisations s'occupant des travailleurs à domicile ou d'organisations des employeurs ayant recours à des travailleurs à domicile, l'autorité ou les autorités mentionnées au sous-paragraphe (1) ci-dessus devraient prendre des mesures appropriées afin que ces travailleurs et ces employeurs aient la possibilité de faire connaître leurs opinions au sujet de ladite politique nationale et des mesures prises pour lui donner effet.

4. Des informations détaillées, y compris des données classées par sexe, sur l'ampleur et les caractéristiques du travail à domicile devraient être collectées et tenues à jour afin de servir de base à la politique nationale sur le travail à domicile et aux mesures prises pour lui donner effet. Ces informations devraient être publiées et mises à la disposition du public.

5. (1) Le travailleur à domicile devrait être tenu informé de ses conditions d'emploi spécifiques par écrit ou par tout autre moyen conforme à la législation et à la pratique nationales.

(2) Cette information devrait inclure en particulier :

a) le nom et l'adresse de l'employeur et, s'il existe, de l'intermédiaire;

b) le barème ou taux de rémunération et son mode de calcul;

c) le type de travail à effectuer.

III. CONTRÔLE DU TRAVAIL À DOMICILE

6. L'autorité compétente au niveau national et, lorsque cela est approprié, aux niveaux régional, sectoriel ou local, devrait faire en sorte que les employeurs occupant des travailleurs à domicile et, le cas échéant, les intermédiaires utilisés par ces employeurs soient enregistrés. Elle devrait préciser aux employeurs les informations à lui fournir ou à tenir à sa disposition à cette fin.

7. (1) L'employeur devrait être tenu d'informer l'autorité compétente lorsqu'il donne du travail à domicile pour la première fois.

(2) L'employeur devrait tenir un registre de tous les travailleurs à domicile, classés par sexe, auxquels il donne du travail.

(3) L'employeur devrait tenir un relevé du travail attribué au travailleur à domicile indiquant :

a) le temps alloué pour l'exécuter;

b) le taux de rémunération;

c) s'il y a lieu, les coûts encourus par le travailleur à domicile et les montants remboursés à ce titre;

d) toutes retenues faites conformément à la législation nationale;

e) la rémunération brute due, la rémunération nette versée, ainsi que la date du paiement.

(4) Une copie du relevé visé au sous-paragraphe (3) ci-dessus devrait être fournie au travailleur à domicile.

8. Dans la mesure où cela est compatible avec la législation et la pratique nationales relatives au respect de la vie privée, les inspecteurs du travail ou les autres fonctionnaires chargés de veiller à l'application des dispositions régissant le travail à domicile devraient être autorisés à pénétrer dans les parties du domicile ou d'un autre local privé où ce travail est effectué.

9. En cas d'infractions graves ou répétées à la législation applicable au travail à domicile, des mesures appropriées, y compris l'interdiction éventuelle de donner du travail à domicile, devraient être prises conformément à la législation et à la pratique nationales.

IV. ÂGE MINIMUM

10. La législation nationale sur l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail devrait s'appliquer au travail à domicile.

V. DROIT D'ORGANISATION ET DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

11. Les restrictions législatives ou administratives ou autres obstacles à :

a) l'exercice du droit des travailleurs à domicile de créer leurs propres organisations ou de s'affilier aux organisations de travailleurs de leur choix et de participer aux activités de ces organisations;

b) l'exercice du droit des organisations de travailleurs à domicile de s'affilier à des fédérations ou confédérations syndicales, devraient être identifiés et supprimés.

12. Des mesures devraient être prises pour encourager la négociation collective en tant que moyen de déterminer les conditions d'emploi et de travail des travailleurs à domicile.

VI. RÉMUNÉRATION

13. Des taux minima de salaires devraient être fixés pour le travail à domicile, conformément à la législation et à la pratique nationales.

14. (1) Les taux de rémunération des travailleurs à domicile devraient être fixés de préférence par la négociation collective ou, à défaut :

a) par des décisions de l'autorité compétente, après consultation des organisations les plus représentatives des employeurs et des travailleurs ainsi que des organisations s'occupant des travailleurs à domicile et des employeurs ayant recours à des travailleurs à domicile ou, lorsque ces dernières organisations n'existent pas, des représentants de ces travailleurs et de ces employeurs;

b) par d'autres mécanismes appropriés de fixation des salaires aux niveaux national, sectoriel ou local.

(2) À défaut d'être fixés par l'un des moyens mentionnés au sous-paragraphe (1) ci-dessus, les taux de rémunération devraient faire l'objet d'un accord entre le travailleur à domicile et l'employeur.

15. Pour un travail déterminé rémunéré à la pièce, le taux de rémunération appliqué au travailleur à domicile devrait être comparable à celui perçu par un travailleur occupé dans l'entreprise de l'employeur ou, à défaut, dans une autre entreprise de la branche d'activité et de la région concernées.

16. Les travailleurs à domicile devraient recevoir un dédommagement pour :

a) les dépenses liées à leur travail telles que celles concernant la consommation d'énergie et d'eau, les communications et l'entretien de l'équipement et des machines;

b) le temps passé à entretenir l'équipement et les machines, à changer d'outils, à trier, déballer ou emballer, et à toute autre opération de ce genre.

17. (1) La législation nationale sur la protection du salaire devrait s'appliquer aux travailleurs à domicile.

(2) La législation nationale devrait faire en sorte que les retenues fassent l'objet de critères préétablis et protéger les travailleurs à domicile contre des retenues injustifiées pour un travail défectueux ou des matériaux endommagés.

(3) Les travailleurs à domicile devraient être payés, soit à chaque livraison d'un travail achevé, soit à des intervalles réguliers ne dépassant pas un mois.

18. Lorsqu'un intermédiaire est utilisé, celui-ci devrait être tenu solidairement responsable avec l'employeur du paiement de la rémunération due aux travailleurs à domicile, conformément à la législation et à la pratique nationales.

VII. SÉCURITÉ ET SANTÉ AU TRAVAIL

19. L'autorité compétente devrait assurer la diffusion de directives concernant les dispositions réglementaires et les précautions que les employeurs et les travailleurs à domicile sont tenus de respecter en matière de sécurité et de santé. Chaque fois que cela est réalisable, ces directives devraient être traduites dans des langues comprises par les travailleurs à domicile

20. Les employeurs devraient être tenus :

a) d'informer les travailleurs à domicile de tout risque, lié à leur travail, qui est ou devrait être connu de l'employeur, de leur indiquer les précautions à prendre, ainsi que de leur fournir, le cas échéant, la formation nécessaire;

b) de veiller à ce que les machines, outils ou autres équipements fournis aux travailleurs à domicile soient munis de dispositifs de sécurité appropriés et de prendre des mesures raisonnables pour veiller à ce qu'ils soient dûment entretenus;

c) de fournir gratuitement aux travailleurs à domicile tout équipement de protection individuelle nécessaire.

21. Les travailleurs à domicile devraient être tenus :

a) de se conformer aux mesures prescrites en matière de sécurité et de santé;

b) de prendre raisonnablement soin de leur sécurité et de leur santé et de celles des autres personnes qui pourraient être affectées par leurs actes ou omissions au travail, y compris par l'utilisation correcte des matériaux, des machines, des outils et des autres équipements mis à leur disposition.

22. (1) Un travailleur à domicile qui refuse d'accomplir un travail dont il a un motif raisonnable de croire qu'il présente un danger imminent et grave pour sa sécurité ou sa santé devrait être protégé contre des conséquences injustifiées d'une manière compatible avec les conditions et la pratique nationales. Le travailleur devrait informer sans délai l'employeur de la situation.

(2) En cas de danger imminent et grave pour la sécurité ou la santé du travailleur à domicile, de sa famille ou du public, constaté par un inspecteur du travail ou un autre fonctionnaire

chargé de la sécurité, la poursuite de ce travail devrait être interdite jusqu'à ce que des mesures appropriées aient été prises pour y remédier.

VIII. DURÉE DU TRAVAIL, PÉRIODES DE REPOS ET CONGÉS

23. Le délai fixé pour achever un travail ne devrait pas être tel qu'il prive le travailleur à domicile de la possibilité de bénéficier d'un temps de repos journalier et hebdomadaire comparable à celui dont bénéficient les autres travailleurs.

24. La législation nationale devrait fixer les conditions dans lesquelles les travailleurs à domicile devraient bénéficier, comme les autres travailleurs, de jours fériés payés, de congés annuels payés et de congés de maladie payés.

IX. SÉCURITÉ SOCIALE ET PROTECTION DE LA MATERNITÉ

25. Les travailleurs à domicile devraient bénéficier d'une protection en matière de sécurité sociale. Cette protection pourrait être assurée :

a) par l'extension des régimes existants de sécurité sociale aux travailleurs à domicile;

b) par l'adaptation des régimes de sécurité sociale afin qu'ils couvrent les travailleurs à domicile;

c) ou par le développement de caisses ou de régimes spéciaux pour les travailleurs à domicile.

26. La législation nationale en matière de protection de la maternité devrait s'appliquer aux travailleurs à domicile.

X. PROTECTION EN CAS DE CESSATION D'EMPLOI

27. Les travailleurs à domicile devraient bénéficier de la même protection que les autres travailleurs en cas de cessation d'emploi.

XI. RÈGLEMENT DES CONFLITS

28. L'autorité compétente devrait faire en sorte qu'il existe des mécanismes pour le règlement des conflits entre un travailleur à domicile et un employeur ou, le cas échéant, un intermédiaire utilisé par l'employeur.

XII. PROGRAMMES RELATIFS AU TRAVAIL À DOMICILE

29. (1) Tout Membre devrait, en coopération avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, promouvoir et appuyer des programmes qui :

a) visent à informer les travailleurs à domicile de leurs droits et des formes d'assistance dont ils peuvent bénéficier;

b) sensibilisent les organisations d'employeurs et de travailleurs, les organisations non gouvernementales ainsi que le grand public aux questions relatives au travail à domicile;

c) facilitent l'organisation des travailleurs à domicile dans des organisations de leur choix, y compris des coopératives;

d) fournissent aux travailleurs à domicile une formation leur permettant d'améliorer leurs compétences (y compris les compétences non traditionnelles, l'aptitude à diriger et à négocier), leur productivité, leurs possibilités d'emploi et leur capacité de gains;

e) assurent une formation à proximité aussi immédiate que possible du domicile du travailleur et qui n'exige pas de qualifications formelles non nécessaires;

f) améliorent la sécurité et la santé des travailleurs à domicile, notamment en facilitant leur accès à des équipements, outils, matières premières et autres matériels indispensables qui soient sûrs et de bonne qualité;

g) facilitent la création de centres et de réseaux de travailleurs à domicile en vue de leur fournir des informations et des services et de réduire leur isolement;

h) facilitent l'accès au crédit, l'amélioration de leur logement ainsi que la garde des enfants;

i) favorisent la prise en considération du travail à domicile en tant qu'expérience reconnue de travail.

(2) L'accès à ces programmes devrait être assuré aux travailleurs à domicile des zones rurales.

(3) Des programmes spécifiques d'élimination du travail des enfants devraient être adoptés pour le travail à domicile.

XIII. ACCÈS À L'INFORMATION

30. Chaque fois que cela est réalisable, l'information concernant les droits et la protection des travailleurs à domicile, les obligations des employeurs à leur égard, ainsi que les programmes mentionnés au paragraphe 29, devrait être fournie dans des langues comprises par les travailleurs à domicile.

Notes

[1] Voir la fin du présent chapitre pour prendre connaissance du texte intégral de la Convention et de la Recommandation. Pour qu'une convention soit adoptée, les deux tiers des déléguées

et délégués (les représentantes et représentants du gouvernement, des travailleuses et travailleurs et des employeurs) doivent se prononcer en faveur. Le vote sur la Convention a donné 246 voix en faveur, 14 contre et 152 abstentions (la plupart des délégués des employeurs se sont abstenus). Le vote sur la Recommandation était de 303 voix en faveur, 4 contre et 111 abstentions (encore une fois, de nombreux délégués des employeurs se sont abstenus). Le gouvernement du Canada a voté en faveur de la Convention et de la Recommandation.

[2] BIT (1989, 1990b); CIT (1994); Vega Ruiz (1996). Les organisations de travailleuses et de travailleurs à domicile ont élaboré un réseau international appelé HomeNet, qui a mis sur pied une campagne préconisant l'adoption d'une convention de l'OIT. Voir leur site Web <http://www.homenetww.org.uk/ index.html>.

[3] Nombre de ratifications en date du 30 avril 2000. L'art. 12(2) de la Convention prévoit qu'elle entrera en vigueur 12 mois après la date à laquelle les ratifications de deux membres ont été enregistrées. Pour obtenir de l'information sur les ratifications de la Convention, consulter le site Web de l'OIT à l'adresse <http://ilolex.ilo.ch:1567/scripts/ratifce.pl?C177>.

[4] Comme on l'a vu dans l'introduction, la présente étude ne couvre pas les aides familiales et les travailleuses et travailleurs agricoles, qui seraient visés par la Convention.

[5] Comité directeur (1997 : 215-216). Relativement à la position des employeurs pendant le processus d'adoption de la convention, voir généralement la Bureau de Washington de la BIT (1996).

[6] Voir le site Web de l'OIT à l'adresse <http://www.ilo.org/public/french/50normes/whatare/priority/ index.htm>.

[7] Voir le site Web de l'OIT à l'adresse <http://www.ilo.org>, sous ILOLEX pour avoir accès aux textes complets des conventions et recommandations.

[8] L'OIT a entrepris des activités de suivi de l'adoption de la Convention pour offrir un soutien technique à certains pays (qu'ils aient ou non ratifié la Convention) en vue d'effectuer d'autres recherches et d'élaborer des politiques nationales sur le travail à domicile. Par exemple, un séminaire technique tripartite sur le travail à domicile a récemment eu lieu en Amérique latine, à savoir à Santiago, au Chili. Voir Tomei (1999).

3. LE TRAVAIL AUTONOME : UNE ZONE GRISE POUR LES TRAVAILLEUSES ET LES TRAVAILLEURS À DOMICILE

Entre autres facteurs, l'augmentation de la sous-traitance dans les aspects périphériques, voire plus centraux des activités d'une entreprise et les politiques gouvernementales qui incitent les travailleuses et les travailleurs à lancer leur propre entreprise, ont provoqué une hausse du nombre de travailleuses et de travailleurs à domicile « autonomes », que ce soit dans le secteur industriel ou dans celui des services. Dans les faits, le nombre de travailleuses et de travailleurs autonomes a doublé au cours des 20 dernières années au Canada, et ils représentent maintenant 11 p. 100 des personnes employées et plus de 50 p. 100 de la croissance totale de l'emploi[1]. Le travail autonome est également beaucoup plus répandu chez les travailleuses et les travailleurs à domicile que chez les personnes qui travaillent à l'extérieur du foyer. En effet, d'après Statistique Canada, le tiers des travailleuses et travailleurs à domicile sont des travailleuses et travailleurs autonomes, comparativement à 4 p. 100 des personnes qui travaillent à l'extérieur du foyer (Nadwodny 1996).

Bien que certains de ces travailleuses et travailleurs autonomes puissent effectivement être des entrepreneurs indépendants, bon nombre d'entre eux n'en sont pas[2]. Jusqu'à maintenant, le droit du travail et la politique sociale en matière de travail, au Canada et ailleurs, sont fondés sur la relation employeur-employé, le lien de subordination constituant l'élément clé. Certains auteurs, auteures et groupes de défense des droits des travailleuses et des travailleurs soulignent que la garantie dans une loi du statut d'employé aux travailleuses et aux travailleurs à domicile en définissant plus clairement et plus largement le terme « employé » constituerait une première étape dans l'amélioration de leurs conditions de travail[3]. D'autres mentionnent la nécessité de redéfinir le droit du travail de manière à ce qu'il tienne compte des problèmes juridiques qui entourent le développement du travail autonome, car la séparation juridique historique entre le travail autonome et le salariat devient de moins en moins claire et engendre de la confusion quant à savoir si oui ou non les dispositions légales s'appliquent à une travailleuse ou à un travailleur[4].

Dans toutes les provinces, les lois examinées comportent toutes une définition du terme « employé » aux fins de chacune. Ces définitions ne peuvent être transposées d'une loi à une autre, car chacune est propre à l'objet et à l'esprit de la loi dans laquelle elle se trouve. Par exemple, dans la définition de « salarié » du *Code du travail*[5] du Québec, qui prévoit un cadre de syndicalisation et de négociation collective, les contremaîtres ne sont pas considérés comme des « salariés », car ce sont des représentantes et des représentants de l'employeur. Toutefois, dans la *Loi sur les normes du travail* du Québec, les contremaîtres sont considérés comme des « salariés », car la loi a pour objet de garantir des conditions de travail minimales à tous les travailleuses et travailleurs[6]. Néanmoins, la différence initiale entre une entrepreneure indépendante ou un entrepreneur indépendant et une employée ou un employé doit être établie pour que la législation protectrice puisse s'appliquer.

Bien que certaines lois renvoient expressément aux entrepreneures et entrepreneurs indépendants[7] et aux entrepreneures et entrepreneurs dépendants[8] (c.-à-d. les travailleuses et

les travailleurs qui, même s'ils semblent être des entrepreneurs indépendants, sont, dans les faits, économiquement dépendants d'un employeur), les critères utilisés pour différencier les entrepreneures et entrepreneurs indépendants et les employées et employés ont essentiellement été élaborés au cours des ans par les tribunaux. Bien que cette étude n'ait pas pour objet d'examiner l'application des divers critères[9] élaborés en vue de déterminer si une personne est ou non un entrepreneur indépendant, il s'agit de l'une des premières questions à poser lorsqu'on se penche sur la situation d'une travailleuse ou d'un travailleur à domicile.

Le travail à domicile sert souvent de tremplin vers le travail autonome. Pour illustrer cette affirmation, prenons une employée qui travaille sur place avec des collègues qui font du travail de bureau. L'employeur lui offre de travailler à la maison à temps partiel, puis à temps plein, avec son propre matériel informatique, pour faire essentiellement le même travail qu'elle a toujours fait. La travailleuse découvre que le travail à domicile lui coûte de l'argent (électricité, réparations d'ordinateur, etc.). Elle décide de se déclarer entrepreneure indépendante à des fins fiscales, avec l'assentiment de son employeur, car la société présume qu'elle n'aura plus à verser de cotisations au titre de l'assurance-emploi et des autres programmes sociaux pour l'employée. Avec le temps, elle reçoit de moins en moins de travail de l'employeur et ses heures sont réduites de près de la moitié. Elle décide donc d'accepter du travail de bureau à temps partiel d'autres sociétés ou « clients ». La délimitation entre le statut d'employée et celui d'entrepreneure indépendante devient de plus en plus floue, sans que la travailleuse ait fait le choix de « diriger sa propre entreprise ».

Il n'existe pas de formule magique pour déterminer si une personne est ou non un entrepreneur indépendant. Cela dépend toujours des faits de chaque cas. Voici *certains* des critères qui ont été pris en compte en vertu des lois étudiées pour déterminer s'il existe un contrat de louage de services.

- Quel est l'objet de la loi en question?
- Qui contrôle le travail, même de façon indirecte?
- Qui décide des normes à respecter quant au travail achevé ou quant à l'exécution du travail?
- Qui décide de la façon dont le travail sera accompli?
- Existe-t-il une description de tâches écrite?
- La travailleuse ou le travailleur doit-elle ou doit-il présenter des rapports écrits ou des feuilles de temps?
- Qui décide des heures et des jours de travail?
- Qui décide de la rémunération à verser pour le travail?

- Le travail effectué fait-il partie intégrante des activités de l'employeur, ou n'est-il que secondaire par rapport aux activités principales?
- Qui offre et paie la formation professionnelle?
- Existe-t-il un processus formel d'évaluation du travail?
- La travailleuse ou le travailleur peut-elle ou peut-il faire l'objet de mesures disciplinaires de la part de l'employeur?
- La travailleuse ou le travailleur peut-elle ou peut-il recruter ses propres clients?
- Combien de clients (ou d'employeurs) a-t-elle ou a-t-il?
- La travailleuse ou le travailleur doit-elle ou doit-il se procurer une assurance-responsabilité?
- La travailleuse ou le travailleur utilise-t-elle ou utilise-t-il son propre papier à en-tête pour rédiger de la correspondance et possède-t-elle ou possède-t-il ses propres cartes de visite?
- La travailleuse ou le travailleur peut-elle ou peut-il se faire remplacer sans l'autorisation de l'employeur ou recruter des gens pour l'aider?
- La travailleuse ou le travailleur peut-elle ou peut-il travailler seulement pour l'employeur?
- La travailleuse ou le travailleur a-t-elle ou a-t-il des conditions de travail semblables à celles des autres employées ou employés?
- La travailleuse ou le travailleur a-t-elle ou a-t-il les mêmes avantages que les employées et employés de la société (régime de retraite, assurance collective, etc.)?
- Qui possède les droits d'auteur et les brevets relatifs au travail effectué?
- La travailleuse ou le travailleur court-elle ou court-il le risque de subir des pertes ou peut-elle ou peut-il réaliser des profits?
- Qui est propriétaire des outils et de l'équipement utilisés pour l'exécution du travail?
- Comment la travailleuse ou le travailleur est-elle ou est-il rémunéré (à la pièce, à forfait, à taux horaire, à commission, etc.)?
- La travailleuse ou le travailleur a-t-elle ou a-t-il constitué sa propre société pour effectuer le travail?

Il n'est pas nécessaire que chacun de ces critères soit examiné, ni que chacun, plusieurs ou l'ensemble d'entre eux soient nécessairement appliqués à chaque cas. En outre, selon l'objet des lois, la même autorité législative peut considérer qu'une personne est un entrepreneur indépendant en vertu d'une loi et qu'elle ne l'est pas en vertu d'une autre. De plus, la qualité d'employé ou d'entrepreneur indépendant d'une travailleuse ou d'un travailleur aux termes d'une loi ne sera pas nécessairement reconnue pour les fins d'une autre loi. Cette situation peut engendrer beaucoup de confusion, tant pour les travailleuses et travailleurs que pour les employeurs. Les travailleuses et les travailleurs peuvent très bien présumer qu'étant donné qu'ils se sont déclarés entrepreneurs indépendants aux fins de l'impôt sur le revenu, ils ne peuvent pas être des « employés » ayant le droit de se joindre à un syndicat ou de bénéficier d'un congé de maternité rémunéré, même si ce n'est peut-être pas le cas. De plus, pour certaines autorités législatives, un critère peut être plus déterminant qu'un autre, de sorte qu'une travailleuse ou un travailleur pourrait être une employée ou un employé selon la loi sur les normes d'emploi d'une province et ne pas l'être selon la loi d'une autre province. À titre d'exemple, une travailleuse ou un travailleur constitué en société au Québec perdra habituellement sa qualité d'employé en vertu de la *Loi sur les normes du travail*, tandis que ce facteur ne sera pas déterminant en Colombie-Britannique[10]. Par ailleurs, la travailleuse à domicile qui est exclue de l'application de la *Loi sur les normes du travail* du Québec parce qu'elle s'est constituée en société aura droit à un retrait préventif en vertu de la *Loi sur la santé et la sécurité* en cas de grossesse. (Voir le chapitre 6.) Ces incohérences entre les diverses lois donnent lieu à une situation impossible pour les travailleuses et les travailleurs, car ces personnes peuvent se trouver dans une situation où il n'existe pas de solution adéquate.

Il faut souligner que le fait qu'une personne travaille à domicile ne détermine *pas* son statut d'« employé ».

> [Traduction] Les tribunaux canadiens n'ont pas accordé d'importance particulière au fait qu'une employée ou un employé travaille dans sa propre résidence comme travailleur à domicile plutôt que dans les locaux de l'employeur. Manifestement, le contrôle et la subordination économique peuvent être présents, peu importe l'emplacement géographique du travail.... Si la travailleuse ou le travailleur à domicile ne jouit d'une liberté qu'à l'égard du choix de ses heures de travail alors qu'en réalité, cette personne doit produire un certain volume dans une période de temps précise, d'une manière préétablie et selon les modalités financières de l'employeur, cela ressemble à un rapport employeur-employé (Christie *et al.* 1993 : 22-23).

Il faut examiner la situation réelle de chacune des travailleuses et de chacun des travailleurs à domicile pour déterminer si la personne est un entrepreneur indépendant ou un employé (ou, dans certains cas, un entrepreneur dépendant) aux fins de chaque loi. Souvent, les travailleuses et les travailleurs à domicile croient à tort qu'ils sont des entrepreneurs indépendants, qu'ils n'ont pas le droit de se syndiquer ni de recevoir des prestations d'assurance-emploi, qu'ils n'ont pas droit au salaire minimum, à un lieu de travail sécuritaire ou à une indemnisation en cas de blessure ou de maladie liée au travail, ou à d'autres avantages. Dans bien des cas, ces

personnes peuvent être des « employés » en vertu de toutes les lois ou de certaines d'entre elles.

Certaines travailleuses et certains travailleurs peuvent décider qu'elles ou ils préfèrent être autonomes, et leur situation réelle est effectivement celle des entrepreneurs indépendants, d'après les critères élaborés par les tribunaux. Toutefois, dans certaines situations, largement illustrées dans la doctrine et la jurisprudence, des travailleuses ou des travailleurs sont forcés d'accepter des conditions de travail qui, à première vue, les transforment en entrepreneurs indépendants. Par exemple, un employeur peut dire à une travailleuse ou à un travailleur de se constituer en société pour garder son travail. Le point capital de l'affaire, c'est la nature volontaire du travail autonome et la volonté de diriger sa propre entreprise. Le fardeau de prouver qu'une travailleuse ou un travailleur est un entrepreneur indépendant devrait toujours reposer sur l'employeur, le bénéfice du doute devant être en faveur de la travailleuse ou du travailleur. Il devrait également exister une protection contre les représailles (renvoi, suspension, mesures discriminatoires ou autres formes de représailles) à l'endroit des travailleuses ou des travailleurs qui refusent de s'engager dans un lien d'entrepreneur indépendant avec leur employeur[11].

D'autres solutions ont été adoptées dans divers pays. Par exemple, le code du travail français renferme un chapitre sur le travail à domicile[12] qui diffère considérablement des approches préconisées dans les provinces du Canada, où certaines dispositions ont été adoptées pour protéger les travailleuses et les travailleurs à domicile, en particulier en Ontario et en Colombie-Britannique. En France, la définition de travailleur à domicile est très large et s'applique aux travailleuses et travailleurs à domicile de tous les secteurs d'activité, et non uniquement dans le secteur industriel. Les distinctions entre « entrepreneur indépendant », « entrepreneur dépendant » et « employé », qui engendrent tellement de confusion au Canada, ont été tempérées en soulageant la travailleuse ou le travailleur ou l'employeur du fardeau d'avoir à prouver ou à réfuter l'existence du contrôle immédiat ou même indirect de la part de l'employeur, ou la propriété et le paiement des outils et de l'équipement nécessaires pour exécuter le travail[13]. En outre, il n'est pas nécessaire que la personne travaille exclusivement pour un seul employeur, ni que la travailleuse ou le travailleur perde ses avantages si elle ou il reçoit de l'aide occasionnelle de membres de la famille ou même de personnes avec lesquelles elle ou il n'a pas de lien de parenté (Desjardins *et al.* 1997 : 1348-1351). La catégorie de l'entrepreneur indépendant qui travaille à domicile existe toujours dans le droit du travail français, mais elle est circonscrite par la loi[14].

Au Canada, il est nécessaire de clarifier le statut d'« employé » des travailleuses et travailleurs à domicile aux termes des différentes lois et de tenter d'uniformiser les lois, en particulier celles sous la même autorité législative. Plus de 50 ans de jurisprudence fondée sur l'objet et l'esprit d'une loi en particulier, ont permis d'élaborer des critères pouvant aider les travailleuses et travailleurs, de même que les employeurs, à établir s'il existe un lien employeur-employé. Cependant, les parties en cause n'ont pas facilement accès à ces interprétations des lois, dont les ambiguïtés contribuent fréquemment à faciliter l'exclusion des travailleuses et des travailleurs de la législation protectrice. C'est tout particulièrement le cas chez les travailleuses et les travailleurs à domicile, car les critères traditionnels du « contrôle » de leur travail ont

changé avec l'émergence de nouvelles formes de travail à domicile comme le télétravail et avec la réorganisation des sociétés qui font davantage appel à des services externes.

Recommandations de principe

Les gouvernements ainsi que des chercheuses et chercheurs indépendants devraient effectuer un examen détaillé des incohérences entre les diverses lois sur le travail et la sécurité sociale, notamment entre celles relevant d'une même autorité législative, pour réduire l'exclusion de la législation protectrice dont sont victimes les travailleuses et les travailleurs à domicile et les autres travailleuses et travailleurs.

La loi devrait faire reposer le fardeau de prouver qu'une travailleuse ou un travailleur est un entrepreneur indépendant sur les épaules de l'employeur. En outre, le bénéfice du doute devrait favoriser la travailleuse ou le travailleur. Compte tenu des nombreux critères que les tribunaux ont élaborés au fil des ans pour déterminer si une travailleuse ou un travailleur est un entrepreneur indépendant, il semble plus prudent de se servir de cette approche que d'inclure des critères spécifiques dans la loi comme l'a fait le modèle français, par exemple.

Ainsi, la loi devrait prévoir la protection des travailleuses et des travailleurs à domicile ainsi que des autres travailleuses et travailleurs qui satisfont aux critères d'« employé » contre les représailles (renvois, suspensions, mesures discriminatoires ou toutes autres mesures de représailles) pour avoir refusé de s'engager dans un rapport d'entrepreneur indépendant avec leur employeur.

Notes

[1] Statistique Canada (1998b : 13). Ces statistiques représentent seulement les travailleuses et les travailleurs autonomes qui ne sont pas constitués en société.

[2] Pour un exposé de cette question, voir ILGWU et INTERCEDE (1993); ILO (1990a : 33 et suivantes); Lozano (1989). Tel qu'il est expliqué plus loin, certains employés peuvent également être des « entrepreneurs dépendants ».

[3] Voir, par exemple, ILGWU et INTERCEDE (1993); Au bas (1996); Allen (1989: 286-287).

[4] Pour un exposé de l'approche « évolutionniste » du concept d'« employé », voir Verge et Vallée (1997); Brault (1997 : 51); Pedrazzoli (1989); Brooks (1988).

[5] L.R.Q., chap. C-27, par. 1 (l).

[6] L.R.Q., chap. N-1.1, par. 1(10). Toutefois, il existe certaines exclusions restreintes de la loi.

[7] Voir, par exemple, l'art. 2 de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q., c. A-3.001, la définition de « travailleur autonome » à l'art 2, de même que les art. 9, 18 et 19.

[8] Voir, par exemple, la *Loi de 1995 sur les relations de travail* de l'Ontario, L.O. 1995, chapitre 1, Annexe A, art. 1, à « entrepreneur dépendant », et le *Code canadien du travail*, L.R.C., 1985, chap. L-2, art. 3, à « entrepreneur dépendant ». En ce qui concerne la notion d'entrepreneur dépendant, voir Adams (1999 : 6-1 et suivantes); Brault *et al.* (1998). Relativement au statut des employés et des employées, des entrepreneurs indépendants et dépendants et des artisans en vertu de la *Loi sur les décrets de convention collective* du Québec, L.R.Q., chap. D-2, voir Saint-André (1995 : 71).

[9] Le critère classique a été le critère « en quatre volets » élaboré par le Conseil privé en 1947 dans *Montreal c. Montreal Locomotive Works Ltd.*, (1947) 1 DLR 161. Les quatre critères examinés sont le contrôle, la propriété des outils, la possibilité de profit et le risque de perte. Il faut se poser la question essentielle suivante : [Traduction] « à qui appartient l'entreprise, ou, en d'autres mots, il faut se demander si la partie dirige l'entreprise, en ce sens qu'elle dirige l'entreprise pour elle-même ou pour son propre compte et pas seulement pour un supérieur. » D'autres critères ont été élaborés ultérieurement, plus spécialement le critère de l'« organisation de l'entreprise » et celui des « réalités économiques », qui sont essentiellement un développement complémentaire du critère en quatre volets. Voir Christie *et al.* (1993 : 12-19); Parry (1999 : 1-11); Goyette (1998 : 19).

[10] Comparer *Dazé* c. *Messageries Dynamiques*, (1991) R.D.J. 195 (C.A.Q.) et *Goldberg et al. c. Western Approaches Ltd.* (1985) 7 CCEL 127 (C.S. de la C.-B.). Dans *Dazé*, la Cour d'appel du Québec a nettement statué qu'une personne ne peut pas tirer profit des avantages de s'être volontairement constituée en personne morale tout en profitant des avantages du statut d'« employé ». Le « voile corporatif » pourrait être levé si la travailleuse ou le travailleur s'était constitué en personne morale à l'instigation de l'employeur pour éviter l'application des lois du travail ou s'il y avait eu intention frauduleuse. Voir également *Project Headstart Marketing Ltd.*, BC EST D164/98, 27 avril 1998. Dans cette affaire, un arbitre a statué qu'une décision prise par les fonctionnaires de l'Alberta chargés de l'application des normes d'emploi, selon laquelle les personnes faisant de la sollicitation téléphonique à domicile étaient des entrepreneurs indépendants, n'avait pas d'incidence sur la question de savoir si les employées et les employés oeuvrant au sein de la même compagnie en Colombie-Britannique étaient visés par la loi de la Colombie-Britannique. Voir Goyette (1998 : 43). Par ailleurs, au Québec, l'approche préconisée est quelque peu différente dans le contexte du *Code du travail* du Québec. En effet, il a été décidé que la constitution en société ne fait pas obstacle au statut de « salarié » aux fins de la loi. Voir, par exemple, *Boulangerie Weston Québec Inc.* c. *Syndicat international des travailleurs et travailleuses de la boulangerie, de la confiserie et du tabac, section locale 324*, DTE 96T-951 (TT), réfeerence antérieure (1996) CT 248.

[11] Cette recommandation a été formulée dans le contexte de la législation sur les normes d'emploi par un groupe de défense des droits au Québec. Voir Au bas (1996).

[12] Art. L. 721-1 à L. 792-1. Desjardins *et al.* (1997 : 1348-1363).

[13] Art. L. 721-1 :

> Sont considérés comme travailleurs à domicile ceux qui satisfont aux conditions suivantes : 1- Exécuter, moyennant une rémunération forfaitaire,

> pour le compte d'un ou plusieurs établissements industriels, artisanaux ou non, commerciaux ou agricoles, de quelque nature que soient les établissements, qu'ils soient publics ou privés, laïques ou religieux, même s'ils ont un caractère d'enseignement professionnel ou de bienfaisance, un travail qui leur est confié soit directement, soit par un intermédiaire; 2- Travailler soit seuls, soit avec leur conjoint ou avec leurs enfants à charge au sens fixé par l'article 285 du code de la sécurité sociale...ou avec un auxiliaire. Il n'y a pas lieu de rechercher : — s'il existe entre eux et le donneur d'ouvrage un lien de subordination juridique sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 120-3; — s'ils travaillent sous la surveillance immédiate et habituelle du donneur d'ouvrage; — si le local où ils travaillent et le matériel qu'ils emploient, quelle qu'en soit l'importance leur appartiennent; — s'ils se procurent eux-mêmes les fournitures accessoires; —ni quel est le nombre d'heures effectuées. Les dispositions du présent chapitre sont applicables aux salariés des offices publics ou ministériels, des professions libérales, des sociétés civiles, des syndicats professionnels et associations de quelque nature que ce soit.

Voir également la loi belge sur le travail à domicile, qui prévoit que les travailleuses et les travailleurs à domicile ne sont pas tenus d'être supervisés ou sous le contrôle direct de leur employeur pour être régis par la loi : *Loi relative au travail à domicile*, art. 119.1, *Moniteur Belge*, 24 décembre 1996, 31993.

[14] Voir l'art. L. 120-3, qui définit l'entrepreneur indépendant. L'entrepreneur indépendant doit s'enregistrer auprès des autorités gouvernementales, ce qui donne naissance à une présomption selon laquelle la travailleuse ou le travailleur est effectivement indépendant à moins qu'il ne puisse établir un lien juridique permanent de subordination par rapport à un employeur. Desjardins *et al.* (1997 : 1348-1351). Pour prendre connaissance d'une analyse critique de ces dispositions, voir Ray (1997).

4. UN EMPLOYEUR PEUT-IL EXIGER D'UNE EMPLOYÉE OU D'UN EMPLOYÉ QU'ELLE OU IL TRAVAILLE À DOMICILE?

Un employeur pourrait demander à une employée ou à un employé de travailler à domicile dans trois situations possibles. Si le travail à domicile est une condition d'emploi à l'embauche, il fait partie du contrat de travail. Une personne pourrait certes refuser d'accepter le travail si elle ne désire pas convertir une partie de son domicile en lieu de travail. Toutefois, si une employée ou un employé a travaillé dans les locaux de l'entreprise de l'employeur et si l'employeur décide que l'employée ou l'employé travaillera dorénavant à domicile, la situation est moins claire, selon la loi qui est interprétée. Le troisième cas est l'obligation de travailler à domicile comme condition d'admissibilité à certains programmes sociaux. Par exemple, en vertu de la législation sur l'indemnisation des accidents du travail, on peut se demander si une travailleuse ou un travailleur blessé qui souffre d'une certaine incapacité physique et qui ne peut travailler dans les locaux de l'employeur peut refuser le travail à domicile en tant qu'« emploi convenable ». (Voir le chapitre 6.)

Aucune des lois étudiées ne donne d'indication explicite, voire implicite sur la question de savoir si une personne peut être tenue de travailler à la maison. La réponse manifeste serait la suivante : une employée ou un employé peut tout simplement refuser et subir les conséquences, comme l'imposition de mesures disciplinaires, l'absence de promotion ou le renvoi. Il y a peu de jurisprudence sur la question, qui semble de la plus grande importance, car ce ne sont pas toutes les travailleuses ou tous les travailleurs qui peuvent ou veulent transformer une partie de leur domicile en un lieu de travail, et peu nombreux sont ceux et celles qui peuvent se permettre de perdre leur emploi. Le fait d'être contraint de travailler à la maison pour garder son emploi peut parfois être considéré comme un changement unilatéral dans les conditions de travail et, par conséquent, comme une violation du contrat de travail ou comme un congédiement déguisé. Toutefois, la question du recours demeure essentiellement sans réponse : outre la possibilité, dans certains cas, d'un recours général pour violation de contrat devant les tribunaux civils, la travailleuse ou le travailleur continue de se heurter au problème de refuser et peut-être de perdre son travail, ou d'accepter, bien que le travail à domicile n'ait pas été prévu dans le contrat de travail initial.

Cependant, en Colombie-Britannique, la Cour d'appel a décidé qu'un employé syndiqué ne pouvait être forcé de se servir de l'espace de sa résidence à des fins de travail. La Cour a statué ce qui suit :

> [Traduction] Il n'est pas nécessaire de retracer le développement du principe très précieux du droit à la protection de la vie privée et de la sécurité auquel chacune et chacun a droit dans son domicile.... À mon avis, il ne fait aucun doute qu'un employeur ne possède pas de droit reconnu par la loi d'exiger d'une employée ou d'un employé qu'il consacre une partie de son domicile à l'exécution de ses fonctions professionnelles[1].

Bien que ce jugement ne lie pas les autres tribunaux, il sera intéressant de constater s'il produit des effets dans les autres provinces et sous le régime d'autres lois.

Le principe lui-même, selon lequel une employée ou un employé ne peut être tenu de se servir de sa maison comme lieu de travail, revêt de l'importance, car il s'appuie sur l'inviolabilité du domicile et sur le droit de disposer librement de sa propriété. La *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, par exemple, pourrait être utile à cette province sur la question du droit d'une employée ou d'un employé de refuser de travailler à domicile, car elle renferme certaines dispositions sur le droit au respect de sa vie privée, sur la jouissance paisible et la libre disposition de sa propriété, et sur l'inviolabilité de son domicile[2]. Cependant, la jurisprudence manque sur cette question qui pourrait s'appliquer au travail à domicile.

- Dans une décision du Québec[3] rendue en vertu de dispositions de la *Loi sur les normes du travail*[4] du Québec portant sur le congédiement injuste, un arbitre en relations de travail a conclu que le refus d'un travailleur non syndiqué de continuer de travailler à la maison ne constituait pas un motif de congédiement juste et suffisant. Dans cette affaire, un représentant des ventes comptant 17 ans de service avait récemment travaillé exclusivement à domicile à la demande de son employeur, jusqu'à ce que le représentant demande de retourner au bureau. Il voulait travailler de nouveau au bureau essentiellement en raison de la présence d'un parent malade chez lui qui rendait l'exercice de ses activités professionnelles pratiquement impossible. L'employeur a refusé de le laisser revenir au bureau et l'a finalement congédié. Il convient toutefois de souligner que l'arbitre n'indique clairement nulle part dans sa décision que l'employé avait le droit de revenir au bureau, ou encore que l'employeur ne pouvait pas contraindre l'employé à travailler à domicile s'il voulait conserver son emploi.

La plupart des documents qui abordent le télétravail comme un choix pour les employées et employés travaillant déjà pour un employeur soutiennent que le télétravail à domicile devrait être volontaire, et que les employées et employés devraient pouvoir revenir dans les locaux de l'employeur si elles ou ils le souhaitent[5]. Toutefois, cette question n'est pas souvent soulevée à l'égard des autres formes de travail à domicile. En l'absence d'une loi spécifique, le pouvoir de négociation d'une employée ou d'un employé, individuellement ou par l'intermédiaire d'un syndicat, constitue un facteur déterminant pour établir si le travail à domicile sera vraiment volontaire. Ce ne sont pas toutes les employées et tous les employés qui sont en mesure de convertir une partie de leur domicile en lieu de travail, qui désirent travailler à domicile et, si elles ou ils optent pour le travail à domicile, elles ou ils font diminuer certains frais liés au travail, comme le transport à destination et en provenance du travail, et aussi réduire les frais généraux des employeurs en assumant certains de ces coûts. Il incombe aux décisionnaires de régler la question de la nature volontaire du travail à domicile.

Recommandations de principe

La législation devrait prévoir explicitement le droit de refuser de travailler à domicile, sauf dans des circonstances exceptionnelles.

La législation devrait prévoir la protection des employées et des employés contre les représailles (renvoi, suspension, mesures discriminatoires ou autres formes de représailles) en cas de refus de travailler à domicile.

Notes

[1] *Association of University and College Employees, Local 2 c. Simon Fraser University and Industrial Relations Council of British Columbia*, (1994) 90 BCLR. (2d) 338, p. 347 (le juge McEachern, juge en chef, au nom de la majorité de la Cour). Pour prendre connaissance d'un exposé de cette affaire, voir McGrady et Jamieson (1996-1997); Roper (1996-1997).

[2] *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., chap. C-12, art. 5, 6 et 7.

[3] Voir *Gouvianakis* c. *Fabrications Dennison du Canada Inc.*, [1988] TA 682.

[4] L.R.Q., chap. N-1.1, art. 124 et suivants.

[5] Voir, par exemple, Blanpain (1997); NUTEK (1997). Voir également Canada, Conseil du Trésor (1995).

5. NORMES D'EMPLOI MINIMALES

Introduction

La législation sur les normes d'emploi minimales au Canada représente le seuil minimal des conditions de travail dans la majorité des secteurs d'activité et pour la plupart des travailleuses et des travailleurs, que ces personnes soient syndiquées ou non. Les lois et leurs règlements d'application comprennent des normes sur les heures de travail et sur la rémunération des heures supplémentaires, sur le salaire minimum, sur les jours de repos hebdomadaires, sur les jours fériés payés, sur les congés annuels rémunérés, sur les congés parentaux et autres, sur l'avis de licenciement, sur les recours en cas d'inobservation d'une loi par un employeur, et ainsi de suite. Bien que les lois visent à instituer des normes minimales universelles d'emploi pour l'ensemble des travailleuses et des travailleurs[1], selon la loi applicable, différentes catégories de travailleuses et de travailleurs peuvent en être exclues et en sont effectivement exclues. Et même si elles sont couvertes, il se peut que certaines dispositions ne s'appliquent pas[2]. La grande majorité des travailleuses et des travailleurs sont visés par la législation provinciale sur les normes d'emploi, et seulement 10 p. 100 relèvant de la compétence fédérale, laquelle ne couvre qu'un nombre très restreint de secteurs d'activité[3].

Ce ne sont pas toutes les provinces étudiées qui ont adopté des dispositions concernant les travailleuses et les travailleurs à domicile; celles qui l'ont fait s'adressent aux travailleuses et travailleurs industriels à domicile. Le télétravail à domicile et le travail à domicile dans le secteur des services ne semblent pas avoir attiré l'attention du législateur. Les définitions que renferment les lois et qui touchent des notions comme « employée » ou « employé » ou « lieu de travail » établissent souvent dans quelle mesure les travailleuses et les travailleurs à domicile sont couverts, même si les lois n'en font aucune mention en particulier. Aucune province n'exclut complètement les travailleuses et les travailleurs à domicile du champ d'application de sa loi sur les normes d'emploi.

Les normes qui figurent dans les lois sur les normes d'emploi examinées sont toutes réputées être des exigences minimales, et les contrats qui prévoient des conditions moindres sont nuls et sans effet[4]. Cela signifie, par exemple, que même si une travailleuse ou un travailleur à domicile accepte, même par écrit, de recevoir moins que le salaire minimum prévu, cette personne peut quand même réclamer la différence entre le salaire reçu et le salaire horaire minimum qui aurait dû être versé, compte tenu du nombre d'heures travaillées. La même règle s'applique si la travailleuse ou le travailleur signe un contrat à titre d'entrepreneur indépendant alors que, dans les faits, ce n'est pas vrai. La travailleuse ou le travailleur peut ensuite faire valoir tous les droits et avantages auxquels elle ou il a droit.

La travailleuse ou le travailleur à domicile en tant qu'« employé » : la zone grise

Toutes les provinces étudiées excluent les entrepreneures et entrepreneurs indépendants (les travailleuses ou les travailleurs autonomes) de leurs lois sur les normes d'emploi. Pour que les lois s'appliquent aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, il faut d'abord

déterminer s'il existe un contrat de louage de services, c'est-à-dire s'il existe un lien employeur-employé entre la travailleuse ou le travailleur et le donneur d'ouvrage. Comme les lois sur les normes d'emploi établissent des exigences minimales pour assurer la protection des travailleuses et des travailleurs, les lois reçoivent une interprétation large de manière à être inclusives plutôt qu'exclusives. Il convient toutefois de rappeler que les travailleuses et les travailleurs à domicile se trouvent assez souvent dans une zone grise quant à leur relation de travail. En outre, la question de savoir si une travailleuse ou un travailleur à domicile est ou non un entrepreneur indépendant est souvent soulevée[5]. De plus, les travailleuses et travailleurs à domicile croient à tort qu'ils sont des entrepreneurs indépendants. Ils ne déposent donc pas de plainte pour toucher les sommes d'argent que leur employeur leur doit, comme le salaire minimum, le paiement d'heures supplémentaires et l'indemnité de cessation d'emploi[6].

Bien que les entrepreneures et entrepreneurs indépendants soient exclus, les lois incluent implicitement les entrepreneurs dépendants, c'est-à-dire les travailleuses et les travailleurs qui sont économiquement dépendants d'un seul employeur ou qui exécutent du travail pour une autre personne suivant des conditions menant à une position de dépendance vis-à-vis de cette personne de manière à ce que le lien soit analogue à un lien d'emploi[7]. La *Loi sur les normes du travail* du Québec (LNTQ) est peut-être plus explicite que les autres lois, en ce sens que sa définition de « salarié » comprend la travailleuse et le travailleur qui accomplit du travail d'après les spécifications de l'employeur, même si la travailleuse ou le travailleur fournit ses propres outils et ses matériaux. Le montant qui reste après déduction des dépenses représente la rémunération[8]. Le fait que la travailleuse ou le travailleur déduit les dépenses liées à l'emploi aux fins de l'impôt sur le revenu comme si cette personne était un entrepreneur indépendant, ou même, à l'occasion, embauche quelqu'un pour l'aider, n'écarte pas nécessairement le statut d'employé, tout comme le fait que cette personne travaille également pour d'autres[9]. Une personne qui est vraiment un entrepreneur indépendant (c.-à-d. le donneur d'ouvrage n'exerce aucun contrôle effectif sur le travail accompli, et la travailleuse ou le travailleur n'est pas économiquement dépendant d'un seul employeur) est exclue de la loi. Dans certaines provinces, il incombe clairement à l'employeur de démontrer qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile n'est pas un « employé », ce qui facilite l'établissement du fait qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est, en réalité, un « employé » aux fins de la loi[10].

Les travailleuses et les travailleurs qui se trouvent dans des situations irrégulières : le travail non déclaré et le travail sans permis de travail

Bien que le travail non déclaré, ou le travail « au noir », ne soit nullement propre aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, il convient de souligner que, puisque la législation sur les normes d'emploi prévoit une protection juridique minimale, la travailleuse ou le travailleur sera couvert. Que le travail ait ou non été déclaré aux autorités gouvernementales pertinentes, la travailleuse ou le travailleur peut réclamer l'argent qui lui est dû par son employeur[11]. De plus, dans la plupart des provinces, les travailleuses et les travailleurs qui ne sont pas citoyens canadiens ou résidents permanents du Canada en vertu de la *Loi sur l'immigration*[12] et qui ne possèdent pas de permis de travail valide pour travailler au Canada sont visés par la législation sur les normes d'emploi[13]. Au Québec, toutefois, la jurisprudence et l'interprétation de la loi par

les instances administratives ont constamment refusé à ces travailleuses et à ces travailleurs la protection de la loi, même si la LNTQ ne comporte pas d'exclusion expresse applicable à ces travailleuses et à ces travailleurs[14].

Mention du travail à domicile et des travailleuses et travailleurs à domicile dans la législation sur les normes d'emploi

Seules les lois sur les normes d'emploi de l'Ontario et de la Colombie-Britannique mentionnent expressément le domicile comme lieu de travail et prévoient une protection spécifique pour certaines catégories de travailleuses et de travailleurs à domicile. La LNTQ « s'applique au salarié, quel que soit l'endroit où il exécute son travail », ce qui donnerait à penser que ces lois s'appliquent également aux travailleuses et aux travailleurs à domicile[15]. La loi du Nouveau-Brunswick ne dit mot du travail à domicile, mais elle définit en termes très généraux l'expression « lieu d'emploi », qui s'appliquerait à une résidence privée[16]. Le *Code canadien du travail, partie III* (CCT, partie III) ne renferme pas de disposition selon laquelle le domicile d'une personne ne peut pas être son lieu de travail en vertu de la loi, car il s'applique à « l'emploi dans le cadre d'une entreprise fédérale [...][17] ». Toutes les travailleuses et tous les travailleurs à domicile, pour autant qu'ils soient des « employées » ou des « employés » en vertu des différentes lois, sont donc visés par ces lois et peuvent profiter de la législation sur les normes d'emploi minimales. Cependant, d'autres problèmes touchent non pas tant la protection générale des travailleuses et des travailleurs à domicile que l'interprétation des lois, l'exclusion partielle des travailleuses et des travailleurs à domicile de certaines dispositions, et l'application des dispositions portant sur ces travailleuses et ces travailleurs.

Dispositions particulières sur le travail industriel à domicile : l'Ontario et la Colombie-Britannique

En Ontario, le terme « employé » désigne une personne qui « fait des travaux à domicile pour un employeur[18] ». Le « travail à domicile » s'entend de :

> l'[e]xécution d'un travail lié à la fabrication, la préparation, l'amélioration, la réparation, la modification, la réalisation ou au montage d'un article ou d'un objet, en tout ou en partie, dans des locaux utilisés principalement à des fins d'habitation. Le terme « travailleur à domicile » a un sens correspondant.

Cette définition, comprise dans la loi en 1968[19], ne couvre pas la production de services, comme le travail de bureau et le télémarketing à partir du domicile, et ne fait référence qu'aux activités liées à la production de biens, comme la couture ou d'autres activités de fabrication, le remplissage d'enveloppes ou d'autres activités d'emballage, la préparation alimentaire, et le montage, les réparations ou les retouches[20].

L'*Employment Standards Act* (BCESA) de la Colombie-Britannique et ses règlements d'application comportent deux définitions qui renvoient explicitement au travail à domicile. La première est celle de [Traduction] « travail », ce terme étant défini dans la Loi comme « le travail ou les services qu'exécute un employé pour un employeur, que ce soit à la résidence de

l'employé ou ailleurs » (art. 1). La définition de « travail » a été clarifiée par une modification législative en 1995, car la définition précédente avait engendré des problèmes relativement à l'application de la loi au travail à domicile, y compris le télétravail à domicile, et a été interprétée de manière à exclure les travailleuses et les travailleurs à domicile de la loi[21]. La définition actuelle de « travail » inclurait donc toutes les formes de travail à domicile, et toutes les dispositions de la loi s'appliqueraient aux personnes qui travaillent dans leur résidence. La deuxième définition relative au travail à domicile est celle de [Traduction] « travailleur du textile ». Cette expression est définie dans le règlement comme [Traduction] « une personne employée pour fabriquer des articles en tissu, y compris des vêtements, dans une résidence privée »[22]. Les « travailleurs du textile » sont visés par les dispositions sur l'enregistrement auprès du directeur des normes d'emploi. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux autres travailleuses et travailleurs à domicile[23].

Au Nouveau-Brunswick, la nécessité d'adopter des dispositions spécifiques sur les formes de travail « atypique », dont le travail à domicile, s'est manifestée comme l'une des questions examinées dans le cadre d'une étude générale de la Loi. En 1999, le gouvernement a entrepris une consultation générale sur la *Loi sur les normes d'emploi* du Nouveau-Brunswick (LNENB), notamment pour tenir compte de l'évolution du travail[24]. Dans un mémoire présenté dans le cadre de l'étude, la Fédération du travail du Nouveau-Brunswick a fait ressortir la nécessité d'assurer en termes explicites une protection complète des travailleuses et des travailleurs à domicile et des télétravailleuses et des télétravailleurs dans tous les secteurs, en particulier en ce qui a trait à leur statut d'employé en vertu de la Loi (FTNB 1999).

Conditions de travail

Malgré la neutralité apparente des lois et règlements sur les normes d'emploi, et en dépit des tentatives du législateur en vue d'accorder une protection spéciale à certaines travailleuses et certains travailleurs à domicile, ces personnes ne profitent pas de l'application de bon nombre des dispositions des lois dans la même mesure que la majorité des autres travailleuses et travailleurs. Comme le travail à domicile est souvent utilisé par les employeurs comme mesure de réduction des coûts, l'inclusion de dispositions sur l'égalité de traitement entre les travailleuses et travailleurs à domicile et les travailleuses et travailleurs sur place pourrait constituer une façon de s'assurer que les travailleuses et travailleurs à domicile bénéficient de conditions de travail comparables à celles de leurs collègues qui travaillent sur place. Comme exemple d'une disposition élaborée pour assurer un traitement égal entre les travailleuses et travailleurs, mentionnons celle qui a été adoptée pour pallier l'écart salarial entre les employés à temps partiel et les employés à temps plein dans la LNTQ en 1990 : les employées et employés qui gagnent moins que deux fois le salaire minimum ne peuvent toucher un salaire plus bas uniquement parce que ces personnes ont travaillé moins d'heures que d'autres employées et employés[25]. On pourrait ajouter d'autres dispositions semblables et les appliquer également à d'autres normes pour faire en sorte que les travailleuses et travailleurs à domicile ne soient pas défavorisés uniquement parce que leur domicile est leur lieu de travail. À l'échelle internationale, il convient de rappeler que la promotion de l'égalité de traitement entre les travailleuses et travailleurs à domicile et les autres personnes qui touchent un salaire constitue l'un des principaux objectifs de la *Convention sur le travail à*

domicile de l'OIT (n° 177), qui prévoit que les politiques nationales devraient intégrer cet objectif et permettre de l'atteindre[26].

Compte tenu de leur isolement, les travailleuses et travailleurs à domicile éprouvent souvent de la difficulté à déterminer la véritable nature de leur contrat de travail avec leur employeur, particulièrement en ce qui a trait aux conditions de rémunération et aux heures de travail. Ces travailleuses et travailleurs ne poinçonnent pas tous les matins et ils ne côtoient pas de collègues qui peuvent confirmer la quantité de travail et les heures de travail exécutées et, en définitive, en témoigner. Manifestement, l'obligation de l'employeur de produire un contrat écrit constituerait un élément de solution. Toutefois, aucune province n'applique d'obligation générale de conclure un contrat écrit entre un employeur et une employée ou un employé, et encore moins avec l'ensemble des travailleuses et travailleurs à domicile[27]. La loi de l'Ontario dispose que l'employeur doit énoncer par écrit les conditions de rémunération et le genre de travail que doit exécuter la travailleuse ou le travailleur à domicile (selon la définition de la loi)[28]. Cependant, il n'est pas établi clairement que les employeurs en Ontario respectent effectivement cette obligation[29]. Encore une fois, l'imposition d'une telle obligation pour l'employeur à l'égard de l'ensemble des travailleuses et des travailleurs à domicile (et non seulement des travailleuses et travailleurs industriels à domicile) est prévue dans la *Recommandation sur le travail à domicile* de l'OIT (n° 184)[30].

Le calcul du salaire gagné peut représenter un problème de taille pour les travailleuses et les travailleurs à domicile, car il dépend du nombre d'heures travaillées, qui est lui aussi difficile à établir. Le salaire gagné (ou dû) et le nombre d'heures travaillées peuvent conditionner d'autres droits prévus par la loi, comme la rémunération en heures supplémentaires, les congés fériés rémunérés, la paie de vacances et l'indemnité de cessation d'emploi. En définitive, le calcul du salaire a également une incidence sur le taux des indemnités que prévoient les lois sur l'indemnisation des lésions professionnelles et le taux des prestations d'assurance-emploi en période de chômage ou pendant les congés parentaux.

Calcul du salaire

Il faut d'abord souligner que les travailleuses et travailleurs à domicile qui sont des « employés » ont le droit, dans toutes les provinces étudiées, de toucher le salaire horaire minimum qui s'applique dans la province visée. Si une travailleuse ou un travailleur à domicile est rémunéré à la pièce ou à commission, le salaire gagné (à l'exclusion de la rémunération en heures supplémentaires), divisé par le nombre d'heures travaillées, doit équivaloir au salaire minimum en vigueur[31]. Il pourrait y avoir deux exceptions à cette règle au Nouveau-Brunswick et au Québec, selon que l'employeur exerce ou non un contrôle sur le nombre d'heures travaillées.

Le *Règlement sur les normes d'emploi* du Nouveau-Brunswick prévoit un salaire minimum hebdomadaire pour les « salariés dont le nombre d'heures de travail par semaine ne peut être vérifié et qui ne sont pas strictement rémunérés à la commission », équivalent à un nombre d'heures non inférieur à 44 (soit les heures d'une semaine de travail normale), multiplié par le salaire minimum[32]. Cette disposition pourrait se révéler avantageuse pour une travailleuse ou un travailleur à domicile qui consacre moins de 44 heures par semaine à

son travail, mais elle pourrait également faire en sorte que la travailleuse ou le travailleur ne puisse être rémunéré en heures supplémentaires si cette personne travaille plus de 44 heures au cours d'une semaine. Bien que la disposition ne mentionne pas expressément le travail à domicile, il reviendrait aux tribunaux (il n'y a aucune jurisprudence sur les travailleuses et les travailleurs à domicile) d'établir les critères concernant le genre et le niveau de vérification requis pour son application[33].

Une disposition qui pourrait avoir des répercussions sur les travailleuses et les travailleurs à domicile au Québec concerne l'exclusion [de l'employé] « entièrement rémunéré à commission qui travaille dans une activité à caractère commercial en dehors de l'établissement et dont les heures de travail sont incontrôlables[34] ». Il doit toutefois être *impossible* pour l'employeur de contrôler les heures de travail. S'il est simplement difficile pour l'employeur de vérifier et de contrôler les heures de travail, ou si l'employeur néglige de le faire, le salaire minimum général s'applique[35]. Certains travailleurs et travailleuses à domicile, comme les télé-vendeuses et télé-vendeurs à domicile, pourraient en théorie être entièrement rémunérés à commission, et en l'absence d'un système téléphonique de pointe permettant à l'employeur de vérifier les heures travaillées, ou de la tenue de feuilles de temps, il pourrait être difficile de déterminer le nombre d'heures travaillées.

En Ontario, les personnes visées par la définition de « travailleur à domicile » dans la loi sont censées recevoir une prime de 10 p. 100 du salaire minimum général, afin de compenser les coûts accessoires qui découlent du travail à la maison[36]. Autrement dit, alors que le salaire minimum général en Ontario est de 6,85 $, les travailleuses et travailleurs à domicile ont le droit de toucher 7,54 $ l'heure[37]. Si la travailleuse ou le travailleur à domicile est rémunéré à la pièce, cette personne doit prendre le montant total gagné au cours d'une période de paie et le diviser par le nombre d'heures travaillées durant cette période. Si le taux horaire est inférieur au salaire minimum des travailleuses et travailleurs à domicile, l'employeur lui doit la différence. Cette dernière disposition est unique dans les lois sur les normes d'emploi examinées dans le cadre de la présente étude. Il existe cependant une disposition semblable dans le *Décret sur l'industrie de la confection pour dames* du Québec[38].

Bien que la LNTQ ne contienne pas de disposition selon laquelle une prime doit compenser le coût du travail à domicile, la travailleuse ou le travailleur à domicile doit gagner au moins le salaire minimum (tout comme dans les autres provinces). Si, à cause du coût du travail à domicile (location d'une machine, utilisation d'une ligne téléphonique réservée à cette fin, électricité, assurances, etc.), la travailleuse ou le travailleur ne touchera pas au moins le salaire minimum après déduction de tous ces coûts, l'employeur devra payer la différence[39]. Ce mode de calcul du salaire pose toutefois un problème manifeste : comment la travailleuse ou le travailleur détermine-t-elle ou détermine-t-il (et, en définitive, prouve-t-elle ou prouve-t-il) combien il dépense dans le cadre de son travail? Si la travailleuse ou le travailleur verse un montant mensuel fixe pour la location d'une machine, le calcul visant à déterminer le coût de la machine sera relativement facile, mais l'établissement du nombre de kilowatts-heures utilisés pour faire fonctionner la machine ne serait pas aussi simple.

En Ontario, quand un employeur omet de tenir des dossiers de paie sur ses employées et employés, une agente ou un agent chargé de l'application des normes d'emploi peut déterminer le taux de rémunération régulier et le nombre d'heures travaillées[40]. Cette disposition se fonde sur la prémisse que les employeurs ne peuvent pas invoquer leur omission de satisfaire à l'obligation de tenir des registres pour éviter de payer les travailleuses et les travailleurs. En Colombie-Britannique et au Québec, en revanche, il appartient à l'employée ou à l'employé d'établir le nombre d'heures travaillées et le taux de rémunération en l'absence de registres[41].

Limitation de la durée du travail et paiement des heures supplémentaires

Toutes les provinces étudiées ont adopté des dispositions concernant la limitation de la durée du travail et le paiement des heures supplémentaires. Seuls l'Ontario et le gouvernement fédéral fixent un nombre d'heures maximal, soit 48 heures par semaine[42]. La loi du Québec, celle de la Colombie-Britannique et celle du Nouveau-Brunswick prévoient seulement une période de repos de 24 à 32 heures consécutives[43]. Toutes les provinces exigent généralement la rémunération en heures supplémentaires après 40 à 44 heures travaillées en une semaine et, en Colombie-Britannique ainsi qu'au gouvernement fédéral, après des journées de travail de huit heures[44]. Dans toutes les provinces, à l'exception du Nouveau-Brunswick, le taux de rémunération en heures supplémentaires est de 1,5 fois le salaire horaire de l'employée ou de l'employé. Au Nouveau-Brunswick, il correspond à 1,5 fois le salaire minimum; ainsi, une travailleuse ou un travailleur qui gagne plus d'une fois et demie le salaire minimum ne bénéficiera pas d'un taux de rémunération supérieur si cette personne travaille plus de 44 heures par semaine[45].

Toutes les lois prévoient la possibilité d'horaires souples qui peuvent dépasser la semaine ou la journée normale de travail ou prévoient des exemptions restreintes aux dispositions sur les heures supplémentaires, généralement pour une certaine période[46], ainsi que l'exclusion de certaines catégories de travailleuses et de travailleurs des dispositions sur les heures générales de travail et sur les heures supplémentaires[47]. Aucune loi ni aucun règlement n'exclut explicitement les travailleuses et les travailleurs à domicile de son champ d'application. Jusqu'en juillet 1994, les « travailleurs à domicile » (tels que définis par la loi) en Ontario avaient été exclus des dispositions de la *Loi sur les normes d'emploi* de l'Ontario (LNEO) en ce qui a trait aux heures de travail, à la rémunération en temps supplémentaire et aux congés fériés[48]. Compte tenu des modifications législatives, les employeurs doivent maintenant commencer à tenir un registre des heures quotidiennes et hebdomadaires des travailleuses et des travailleurs à domicile (Ontario, ministère du Travail, 1994).

Bien qu'aucune loi n'exclue explicitement les travailleuses et les travailleurs à domicile de l'application des dispositions sur les heures de travail et sur la rémunération en heures supplémentaires, certaines dispositions peuvent avoir cet effet. Par exemple, en Colombie-Britannique, les professionnels de la haute technologie qui oeuvrent au sein d'une société de haute technologie sont maintenant exclus de l'application des dispositions sur le droit à l'avis de temps supplémentaire, à la rémunération en heures supplémentaires, sur les jours de congé et sur la rémunération des congés fériés[49]. Ces modifications ont été instaurées pour [Traduction] « répondre aux besoins et aux réalités uniques de cette industrie » et s'appuyaient notamment sur un modèle semblable élaboré dans l'État voisin de Washington[50]. Étant donné les progrès

réalisés en technologie des télécommunications, il est concevable que bon nombre de ces travailleuses et travailleurs oeuvreront à domicile, s'ils ne le font pas déjà.

Au Québec, les dispositions qui portent sur les heures supplémentaires ne s'appliquent pas à « un salarié qui travaille en dehors de l'établissement et dont les heures de travail sont incontrôlables[51]. » Cette exclusion ne s'applique pas automatiquement aux travailleuses et travailleurs à domicile, car la loi s'applique aux travailleuses et aux travailleurs, peu importe leur lieu de travail. Elle pourrait toutefois être utilisée pour refuser aux travailleuses et aux travailleurs à domicile la rémunération en heures supplémentaires au-delà de la semaine normale de travail si l'employeur peut établir qu'il était *impossible* de vérifier les heures de travail des employées et employés. Dans les faits, et particulièrement dans le cas du travail à la pièce, il peut être difficile de déterminer le nombre d'heures effectivement travaillées[52], notamment si la travailleuse ou le travailleur ne conserve pas de relevés écrits. En Ontario, les employées et employés ont le droit de se faire rémunérer s'ils travaillent effectivement au-delà de leur horaire normal de travail, et ont droit au paiement d'heures supplémentaires s'ils travaillent plus de 44 heures dans une semaine : l'employeur ne peut refuser de les payer parce qu'il n'a pas autorisé une employée ou un employé à travailler au-delà de son horaire normal de travail[53].

Détermination des heures de travail : certaines situations ambiguës

Si un employeur demande à une travailleuse ou à un travailleur à domicile d'attendre du travail à la maison, doit-il rémunérer la travailleuse ou le travailleur? Par exemple, doit-il rémunérer la travailleuse ou le travailleur pour le temps passé à attendre que le matériel nécessaire au travail soit livré à sa résidence? Si le système de télécommunications de l'employeur a subi une défaillance temporaire et que la travailleuse ou le travailleur à domicile est incapable de faire le travail, qu'arrive-t-il? En Ontario, une employée ou un employé est réputé travailler si elle ou il attend à son lieu de travail ou si elle ou il se tient prêt en vue d'un appel au travail. Toutefois, le travail est réputé non exécuté si la travailleuse ou le travailleur peut utiliser ce temps pour vaquer à ses affaires personnelles ou poursuivre d'autres activités[54]. Si une travailleuse ou un travailleur à domicile fait sa lessive en attendant l'appel de son employeur, est-elle ou est-il réputé travailler? La situation est manifestement plus ambiguë que celle de la travailleuse ou du travailleur qui attend de recevoir du travail sur le lieu de travail de l'employeur. En Colombie-Britannique, la situation est plus claire, car [Traduction] « [u]n employé est réputé être au travail pendant qu'il est en attente de travail dans un endroit désigné par l'employeur, à moins que l'endroit désigné soit la résidence de l'employé[55]. » Au Québec, une employée ou un employé est réputé travailler si elle ou il se trouve au lieu de travail et si on exige qu'elle ou il attende du travail qui lui sera attribué[56]. Une résidence privée peut être considérée comme un lieu de travail, et c'est la nature obligatoire de la disponibilité de l'employée ou de l'employé qui constitue le facteur décisif pour l'application de cette présomption[57]. La LNENB ne comporte pas de disposition concernant la rémunération lorsqu'une employée ou un employé doit se présenter au travail ou être disponible pour travailler, ni de disposition permettant de déterminer le moment où l'employée ou l'employé est considéré au travail[58].

Si une travailleuse ou un travailleur à domicile est censé travailler un jour donné, a envoyé ses enfants à la garderie et a réservé du temps à son agenda, puis découvre ce même avant-midi que l'employeur ne requiert pas ses services, a-t-elle ou a-t-il le droit de recevoir un montant minimum, comme les travailleuses et les travailleurs sur place dans la plupart des provinces[59]? En Colombie-Britannique, la réponse serait manifestement négative, parce que la travailleuse ou le travailleur est réputé ne pas être au travail. Toutefois, les employées et employés en Colombie-Britannique ont droit à un avis de changement de quart de travail de 24 heures, c'est-à-dire qu'ils ont le droit d'être informés si leur présence au travail n'est pas nécessaire, ce qui s'appliquerait aux travailleuses et travailleurs à domicile; cette disposition ne les rend toutefois pas admissibles à quelque forme de rémunération[60]. L'obligation d'informer les employées et employés d'un changement de quart de travail existe seulement en Colombie-Britannique. En Ontario, la réponse peut être positive, selon que l'employée ou l'employé travaille régulièrement trois heures ou plus par jour et que sa présence au travail a été prévue ou exigée le jour en question. Cependant, aucune décision judiciaire ne le confirme. Au Québec, la réponse serait probablement affirmative, bien que la jurisprudence soit encore une fois silencieuse dans le cas particulier des travailleuses et des travailleurs à domicile[61].

Permis et enregistrement des travailleuses et travailleurs à domicile

Pour pallier l'invisibilité du travail à domicile, l'une des principales recommandations formulées serait d'obliger les employeurs à enregistrer les travailleuses et travailleurs à domicile auprès de l'autorité gouvernementale responsable de l'application des normes d'emploi. Cette recommandation a été formulée lors de débats sur ces questions ainsi que par des défenseurs des droits des travailleuses et des travailleurs[62]. Parmi les provinces étudiées, seules l'Ontario et la Colombie-Britannique avaient instauré un système de ce genre pour certaines catégories de travailleuses et de travailleurs industriels à domicile ou pour l'ensemble de ceux-ci[63]. Au Québec, jusqu'à tout récemment, seuls les travailleuses et travailleurs à domicile des industries du vêtement pour dames et de la confection de gants en cuir visés par un décret devaient s'enregistrer auprès d'un comité paritaire[64].

En Ontario, les employeurs doivent obtenir du directeur des normes d'emploi un permis pour employer des travailleuses et des travailleurs à domicile[65]. Ce permis peut être révoqué ou suspendu si un employeur enfreint une condition du permis ou est tenu responsable d'avoir contrevenu à la loi. Cette obligation s'applique uniquement aux employeurs des personnes visées par la définition de « travailleur à domicile »[66] inscrite dans la LNEO. Ces permis doivent être renouvelés tous les ans, et la plupart sont délivrés à des employeurs du secteur du vêtement[67]. Pour se procurer ce permis, l'employeur doit fournir une liste des genres d'articles et d'activités que doit exécuter la travailleuse ou le travailleur à domicile, indiquer le travail à la pièce ou l'équivalent horaire devant être rémunéré (quand le travail est rémunéré à la pièce, l'employeur doit également indiquer un tarif horaire), et une liste des nom et adresse de chaque travailleuse et travailleur à domicile[68].

Au cours de l'année 1997-1998, 70 permis ont été délivrés en Ontario. Ces permis visaient au total environ 1 500 travailleuses et travailleurs. L'année suivante, seulement 45 permis visant quelque 1 000 travailleurs et travailleuses ont été délivrés. La Direction des pratiques

d'emploi ignore encore la raison de la chute du nombre de demandes de permis[69]. D'après certains défenseurs des droits des travailleuses et des travailleurs, le régime des permis ne semble pas bien fonctionner. Il pourrait fonctionner seulement si la loi était appliquée de manière dynamique[70]. En Ontario, les employeurs sont également tenus de tenir un registre des travailleuses et travailleurs à domicile, qui indique leurs noms et adresses, les heures travaillées et les salaires versés[71]. Ce registre doit être remis au ministère et actualisé lorsqu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est employé une fois présentée la demande de permis[72].

La Colombie-Britannique a adopté des dispositions semblables en 1995, donnant ainsi suite aux recommandations formulées dans le *Thompson Report* de 1994, qui recommandait que les employeurs des travailleuses et des travailleurs à domicile soient tenus de fournir au ministère leurs nom, numéro d'assurance sociale, taux de rémunération et adresse (Thompson 1994 : 35). Ni la loi ni le règlement n'obligent les employeurs à obtenir des permis pour employer des travailleuses et des travailleurs à domicile. Cependant, les employeurs doivent enregistrer certains travailleuses et travailleurs à domicile auprès du directeur des normes d'emploi. Alors que le *Thompson Report* contenait une recommandation générale applicable à tous les travailleuses et travailleurs à domicile, les modifications législatives laissaient au gouvernement, par l'intermédiaire de son pouvoir de réglementation, le soin d'indiquer quels travailleuses et travailleurs à domicile devaient être enregistrés[73]. À ce jour, seules les travailleuses et travailleurs du textile à domicile doivent être enregistrés[74].

Toutefois, en 1999, très peu de travailleuses et de travailleurs du textile étaient enregistrés auprès du directeur des normes d'emploi. D'après un porte-parole de la direction des normes d'emploi, l'une des principales difficultés dans la tenue d'un registre des travailleuses et travailleurs à domicile réside dans la localisation de ceux-ci[75]. Lors d'une visite à un groupe de travailleuses et de travailleurs à domicile pour l'établissement du registre, on a constaté que bon nombre de ces personnes se considéraient comme des travailleuses et des travailleurs autonomes. En outre, elles et ils hésitaient généralement à parler de leur situation à la Direction des normes d'emploi. On ne prévoit pas, dans un avenir immédiat, élargir les catégories de travailleuses et de travailleurs à domicile qui doivent être enregistrés, et il reste à voir si pareille stratégie globale connaîtrait du succès, étant donné les difficultés inhérentes à l'élaboration de ce registre, comme le montrent les efforts déployés auprès des travailleuses et travailleurs du textile. Il faut également tenir compte des ressources considérables, tant humaines que financières, qui seraient nécessaires pour mener à bien l'enregistrement de toutes les catégories de travailleuses et de travailleurs à domicile. Pour le moment, la Direction des normes d'emploi examine des moyens de rendre plus efficace le registre des travailleuses et des travailleurs à domicile dans le domaine du textile[76].

Les deux provinces imposent des amendes aux employeurs qui n'observent pas les dispositions sur le registre et sur les permis. L'employeur qui a recours à des travailleuses et à des travailleurs à domicile sans avoir d'abord obtenu de permis en Ontario peut se voir imposer une amende maximale de 50 000 $ et une peine d'emprisonnement maximale de six mois, ou l'une de ces deux sanctions[77].

Bien que l'on ait souvent proposé la tenue de registres des travailleuses et travailleurs à domicile pour s'assurer qu'elles ou ils deviennent plus visibles afin de mieux appliquer les normes d'emploi et de faciliter l'organisation, on peut difficilement recommander la tenue de registres pour l'ensemble des travailleuses et des travailleurs à domicile. Comme ce groupe oeuvre dans toute une gamme de secteurs et occupe des emplois très diversifiés, les registres devraient être considérés sur une base sectorielle. De plus, il faudrait évaluer les registres existants dans différentes provinces et en corriger les lacunes. Par exemple, certains ont proposé que les registres des travailleuses et travailleurs à domicile de l'industrie du vêtement soient administrés par des comités tripartites[78]. Ces organismes auraient ensuite la responsabilité de fournir de l'information et des conseils aux travailleuses et aux travailleurs à domicile et d'agir comme agents en ce qui concerne les violations de leurs droits en matière d'emploi.

Application des normes d'emploi

En règle générale, au Canada, l'application des normes minimales d'emploi pose des problèmes importants [79]. La situation est encore plus dramatique en ce qui a trait aux travailleuses et travailleurs à domicile, qui sont difficiles à repérer et déposent rarement des plaintes[80]. Bon nombre d'employeurs ne respectent pas la loi et très peu d'inspections efficaces des lieux de travail sont effectuées. La plupart des mesures prises par les gouvernements portent sur des plaintes individuelles pour salaire non versé. Les gouvernements ont rarement recours aux inspections, y compris aux vérifications générales, comme mesure préventive, car la plupart des travailleuses et des travailleurs déposent des plaintes après leur licenciement ou leur démission[81]. Dans le cas des travailleuses et des travailleurs à domicile, ils ne sont pas présents lorsqu'un inspecteur procède à une vérification générale des lieux de travail de leur employeur. L'imposition d'amendes est rarement utilisée comme mesure dissuasive, même lorsque les employeurs enfreignent fréquemment la loi. En outre, des observatrices et observateurs ont établi qu'il n'y avait pas assez d'inspectrices et d'inspecteurs ou de ressources pour appliquer efficacement les normes d'emploi minimales, malgré les pouvoirs étendus conférés aux autorités compétentes pour faire appliquer les lois.

D'autres dispositions sur les normes d'emploi limitent également la portée des recours dont disposent les travailleuses et travailleurs en général, et celles et ceux qui travaillent à domicile en particulier. En Ontario, par exemple, des modifications à la LNEO[82] ont restreint les recours pour obliger les employeurs à respecter intégralement la loi. Le Projet de loi 49, déposé en 1996, limite la période pour laquelle un employé ou une employée peut réclamer de l'argent que lui doit un employeur. L'ancien délai de deux ans a été réduit à six mois et à un an dans le cas d'infractions continues. Autrement dit, le recouvrement de sommes d'argent dues en vertu de la loi, entre autres au titre du salaire minimum, des heures supplémentaires et de la paie de vacances, est limité à l'argent devenu exigible au cours de la période de six mois précédant la date à laquelle l'employée ou l'employé a présenté sa réclamation ou un an avant la date du dépôt de la réclamation s'il y a eu infraction continue en vertu de la loi[83]. Les travailleuses et travailleurs peuvent toujours poursuivre eux-mêmes (et à leurs frais) leurs employeurs devant les tribunaux, sans l'intervention du ministère du Travail, pour récupérer tout l'argent auquel ils ont droit aux termes de la loi (plutôt que le salaire de six mois ou d'un an s'ils désirent que le Ministère intente les procédures). Ils doivent également choisir entre les deux recours : s'ils

décident de réclamer avec l'aide du ministère du Travail, ils doivent renoncer à leur droit de traduire l'employeur en justice pour obtenir le reste[85]. De plus, les modifications ont limité à 10 000 $ le montant pouvant être réclamé par une travailleuse ou un travailleur, et ont établi un pouvoir de réglementation habilitant le gouvernement à déterminer un montant minimal pouvant être réclamé[86]. Ainsi, certains employeurs peuvent éviter d'être tenus complètement responsables de l'argent dû aux travailleuses et aux travailleurs pour les heures effectivement travaillées[87]. Une modification subséquente à la LNEO a également aboli le Programme de protection des salaires des employés, qui garantissait un maximum de 2 000 $ aux employées et employés qui présentaient des réclamations et dont l'employeur refusait de les payer ou faisait faillite. D'après les défenseurs des droits des travailleuses et des travailleurs en Ontario, ces changements touchent les travailleuses et travailleurs à domicile à qui d'importantes sommes d'argent sont souvent dues et dont les employeurs « disparaissent » fréquemment ou refusent de les payer[88].

Les autres provinces n'imposent pas ces limites au montant pouvant être réclamé. Il n'y a pas non plus de programmes de protection des salaires dans les autres provinces, même si la LNTQ renferme une disposition selon laquelle la Commission des normes du travail peut dédommager un employé pour l'argent qui lui est dû par un employeur dans un cas de faillite. Cette disposition n'a jamais été mise en vigueur[89].

Si les exemples qui précèdent s'appliquent à tous les travailleuses et travailleurs visés par ces lois, l'isolement de ces travailleuses et travailleurs à domicile amplifie les effets de ces mesures. C'est particulièrement vrai lorsque ces mesures s'ajoutent aux difficultés liées aux vérifications et aux questions de preuve qui sont soulevées lorsque les travailleuses et travailleurs à domicile tentent d'établir une réclamation. Même si les autorités responsables disposent de programmes d'information publique à l'intention des employées et employés et des employeurs[90], il conviendrait de mettre davantage l'accent sur des mesures dissuasives, comme des amendes dans les cas d'inobservation, particulièrement en ce qui touche les employeurs coupables d'infractions répétées (cette possibilité existe déjà dans toutes les lois étudiées), et la publication des noms et des infractions par des sociétés qui ne respectent pas la loi. En Colombie-Britannique, le directeur des normes d'emploi peut mettre à la disposition du public et même publier de l'information sur l'inobservation de la loi par des employeurs, y compris les noms des employeurs fautifs[91]. C'est la seule disposition du genre dans les lois étudiées. Cette publicité négative aurait un effet dissuasif sur les employeurs qui ne respectent pas la loi[92]. Bien que ces mesures s'appliquent à l'ensemble des travailleuses et des travailleurs, elles pourraient être particulièrement pertinentes dans le cas du travail à domicile, car la publication des infractions aux normes d'emploi sert également à sensibiliser le public et les employeurs à la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile et à la protection que leur offre la loi.

Inspections et vérifications

Étant donné que la plupart des inspections sont fondées sur des plaintes et que l'on n'a habituellement pas recours à des vérifications générales, la question de savoir si les agentes et agents chargés de l'application des normes d'emploi peuvent inspecter les maisons privées utilisées comme lieux de travail peut sembler plutôt théorique. Si une travailleuse ou un

travailleur à domicile dépose une plainte parce qu'elle ou il n'a pas été rémunéré, la travailleuse ou le travailleur invitera par le fait même l'agente ou l'agent responsable de l'application des normes d'emploi chez elle ou chez lui. Un problème pourrait être soulevé si une travailleuse ou un travailleur à domicile travaille dans la maison d'une autre personne, ou si une résidence sert d'atelier où plusieurs personnes sont employées. En outre, en Colombie-Britannique et au Nouveau-Brunswick, des tiers peuvent déposer une plainte s'il y a eu violation apparente de la loi[93], ce qui pourrait théoriquement se traduire par la nécessité qu'une agente ou un agent responsable de l'application des normes d'emploi inspecte une maison privée, surtout quand le tiers ignore qui est l'employeur. Ce pourrait être le cas, par exemple, en Colombie-Britannique, si un voisin était au courant que des enfants âgés de moins de 15 ans travaillent le textile dans une résidence privée[94].

En Colombie-Britannique et en Ontario, une agente ou un agent responsable de l'application des normes d'emploi ne peut entrer dans une résidence privée qu'avec le consentement de l'occupante ou de l'occupant ou avec un mandat[95]. La loi du Nouveau-Brunswick permet aux inspectrices et aux inspecteurs de pénétrer dans un « lieu d'emploi », mais il n'y est pas expressément question de l'inspection d'une résidence privée[96]. La LNTQ ne renvoie qu'au droit conféré par la Commission des normes du travail d'entrer dans un « établissement » ou dans un « lieu d'emploi »[97], termes qui, encore une fois, ne sont pas définis dans la loi, mais qui comprendraient une résidence privée. La Cour suprême du Canada a clairement énoncé que l'inspection d'une maison privée dans le cadre de l'application d'une loi de protection (comme celle qui porte sur les normes d'emploi), ne rend pas les pouvoirs d'inspection déraisonnables lorsqu'elle coïncide avec le lieu de travail[98]. Par conséquent, le lieu de travail à domicile pourrait être inspecté sans mandat au Québec.

L'application inadéquate des normes d'emploi demeure l'une des principales embûches pour assurer une protection juridique appropriée aux travailleuses et travailleurs à domicile. Il faut donc veiller à ce que les organismes chargés de l'application des normes d'emploi disposent de ressources humaines et financières suffisantes pour effectuer des inspections et des vérifications, ainsi que des enquêtes sur les plaintes.

Fardeau de la preuve et présomptions : comment la travailleuse ou le travailleur à domicile fait-elle ou fait-il la preuve de sa demande?

En Ontario, en Colombie-Britannique, au Nouveau-Brunswick et au gouvernement fédéral (où la common law est en usage), lorsqu'une travailleuse ou un travailleur dépose une plainte, une enquête est instituée. Lorsqu'on en vient à la conclusion que des sommes sont dues en vertu de la loi, le directeur des normes d'emploi ou le ministère peut rendre une ordonnance enjoignant l'employeur de verser l'argent dû à la travailleuse ou au travailleur. L'employeur dispose alors d'un délai pour contester l'ordonnance devant un tribunal du travail spécialisé. Si l'employeur ne paie pas et ne conteste pas l'ordonnance, un certificat de l'ordonnance peut être déposé devant un tribunal compétent, ce qui lui donne la force exécutoire d'un jugement[99]. L'employeur qui conteste doit s'acquitter du fardeau de prouver que l'ordonnance est erronée, ce qui peut être particulièrement difficile quand l'employeur n'a pas tenu de registres et de dossiers exacts[100].

Au Québec, la procédure est assez différente. Une fois qu'une réclamation a été établie grâce à l'information fournie par l'employée ou l'employé et par l'employeur, ce dernier est mis en demeure de payer dans les 20 jours. Si l'employeur ne paie pas, l'affaire est portée devant les tribunaux et entendue comme le serait toute autre poursuite civile[101]. En outre, il n'y a pas de renversement du fardeau de la preuve en faveur des travailleuses et travailleurs, même quand l'employeur ne tient pas de registres. Il va sans dire que, comme les travailleuses et travailleurs à domicile éprouvent des problèmes particuliers à déterminer leur taux de rémunération et leurs heures de travail, l'incidence de cette méthode d'appliquer la loi est beaucoup plus lourde pour eux. La travailleuse ou le travailleur doit prouver tous les aspects de la plainte, d'après les règles de preuve civiles: la personne qui présente une réclamation doit la prouver[102]. Cette règle fait reposer un énorme fardeau sur les épaules de la travailleuse ou du travailleur, de même que sur celles des agentes et agents responsables de l'application des normes d'emploi qui font enquête sur les plaintes, ainsi que sur les avocates et avocats de la Commission des normes du travail, qui doivent plaider devant les tribunaux.

Responsabilité des sous-traitantes et sous-traitants et des intermédiaires en vertu de la législation sur les normes d'emploi

La responsabilité solidaire est une autre question importante. Cela signifie, par exemple, que lorsqu'un employeur donne en sous-traitance une partie du travail devant être exécuté, la sous-traitante ou le sous-traitant et l'employeur sont tous deux responsables des montants dus aux travailleuses et travailleurs. Si l'une des parties ne peut pas payer ou ne paie pas, l'autre est responsable du montant complet. Cette responsabilité est prévue dans une certaine mesure dans les lois sur les normes d'emploi de la Colombie-Britannique, de l'Ontario et du Québec[103]. Au Nouveau-Brunswick, l'introduction de la responsabilité solidaire est envisagée dans le cadre du processus d'examen entrepris en 1999 (Ministère du Travail du N.-B., 1999). Comme la sous-traitance est un phénomène répandu dans tous les genres de travail à domicile, ces dispositions constituent souvent la seule façon de s'assurer que les travailleuses et travailleurs à domicile sont effectivement rémunérés et que les employeurs deviennent davantage responsables, plutôt que de refiler la responsabilité à la sous-traitante ou au sous-traitant. Les défenseurs des droits des travailleuses et des travailleurs soulignent également la nécessité d'élargir cette responsabilité à la chaîne de production et de distribution jusqu'au détaillant, particulièrement en ce qui a trait au travail à domicile de type industriel (Yanz *et al.* 1999; ILGWU et INTERCEDE 1993).

Conclusion

La législation sur les normes d'emploi reçoit relativement peu d'attention et est davantage considérée comme une préoccupation secondaire par rapport à la négociation collective. Toutefois, ces normes minimales constituent un seuil, quoique peu élevé, pour la négociation collective. Comme l'explique une auteure, il existe des motifs impérieux de renforcer le rôle des normes d'emploi minimales.

> [Traduction] La législation sur les normes d'emploi devrait, au lieu d'être un élément secondaire, devenir un élément principal d'une politique révisée sur le travail qui comprend une multitude de lois connexes, notamment des lois

> portant sur la négociation collective, l'équité salariale et l'équité en emploi. En reformulant le rôle de la législation sur les normes d'emploi, on s'assurerait que cette loi ne serait plus considérée tout simplement comme complémentaire à la négociation collective — solution de rechange conçue pour corriger les lacunes dans la législation sur la négociation collective. La restriction de la législation sur les normes d'emploi à un rôle aussi secondaire occulte la possibilité que des normes d'emploi minimales efficaces et exhaustives puissent représenter une condition nécessaire à l'élargissement de la négociation collective. C'est précisément parce que les employeurs sont en mesure d'exploiter une main-d'oeuvre souple que le droit à la négociation collective est menacé (Fudge 1991 : 19-20).

Il importe que le législateur tienne compte de la situation des travailleuses et travailleurs à domicile lorsqu'il élabore une politique sur les normes d'emploi minimales. L'objectif de la législation doit résider dans l'adoption et la mise en application efficace de dispositions qui empêchent de reléguer les travailleuses et travailleurs à domicile à une catégorie de travailleuses et travailleurs à peu près dépourvus de droits. Cette mesure de l'État facilitera en outre la négociation collective de conditions de travail améliorées pour ces travailleuses et ces travailleurs.

Recommandations de principe

Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient mettre en oeuvre des politiques générales sur les travailleuses et travailleurs à domicile, dans tous les secteurs, de concert avec des associations d'employeurs et de travailleuses et travailleurs, y compris des organismes non gouvernementaux qui fournissent de l'information et du soutien aux travailleuses et travailleurs à domicile.

Les entrepreneures et entrepreneurs dépendants devraient être explicitement protégés par les lois. Le fardeau de prouver qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile n'est pas un « employé » devrait reposer explicitement sur l'employeur, ce qui permettrait d'établir plus facilement qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est effectivement un « employé » aux fins de la loi.

Les travailleuses et les travailleurs qui ne possèdent pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration* devraient être protégés par toutes les lois sur les normes d'emploi, au moyen de modifications législatives, au besoin.

Il faudrait élargir les définitions qui font explicitement mention du travail à domicile ou des travailleuses ou travailleurs à domicile de manière à inclure des formes de travail à domicile autres que le travail à domicile industriel. La définition de « lieu de travail » et les définitions analogues, le cas échéant, devraient comprendre explicitement le domicile pour permettre d'éviter les interprétations ambiguës des lois.

Il faudrait adopter des dispositions explicites sur l'égalité de traitement entre les travailleuses et travailleurs à domicile et les travailleuses et travailleurs sur place, en particulier en ce qui a trait aux taux de rémunération, à la rémunération des heures supplémentaires, à la rémunération pendant les périodes d'attente de travail, et aux congés fériés.

Il faudrait adopter des dispositions pour permettre aux travailleuses et aux travailleurs à domicile d'être informés de leurs conditions de travail par écrit, y compris des noms et adresses de leurs employeurs et des intermédiaires, du taux de rémunération et du genre de travail exécuté.

Quand les employeurs négligent de tenir des registres exacts des heures de travail et des taux de rémunération des travailleuses et travailleurs à domicile, la législation devrait prévoir que les autorités chargées des normes d'emploi sont en mesure de déterminer leurs salaires en fonction des déclarations des travailleuses et des travailleurs à domicile et des éléments de preuve qu'ils fournissent ou qui sont recueillis durant les enquêtes. Les dispositions sur la tenue de registres devraient être appliquées de façon stricte et des amendes devraient être imposées dans les cas d'inobservation.

La législation devrait prévoir une majoration de salaire afin de compenser les coûts engagés par les travailleuses et les travailleurs à domicile dans le cadre de l'exécution de leur travail. Les genres de coûts envisagés devraient refléter la réalité des nouvelles formes de travail à domicile, comme le télétravail. Une travailleuse ou un travailleur à domicile ne devrait jamais toucher moins que le salaire minimum prévu par la loi, une fois déduits les coûts assumés par la travailleuse ou le travailleur.

Il faudrait prévoir, dans les secteurs où cela est réalisable, l'établissement de registres des travailleuses et travailleurs à domicile et des employeurs de ces travailleuses et travailleurs (y compris les sous-traitantes et sous-traitants et les intermédiaires) . Si des registres existent déjà, leur efficacité devrait être évaluée et les éléments inadéquats ou problématiques devraient être corrigés. Il faudrait également examiner la possibilité de constituer des comités tripartites afin d'administrer ces registres dans certains secteurs.

Il faudrait renforcer et élargir les dispositions sur la responsabilité solidaire. Dans certains secteurs, il faudrait envisager l'élargissement des dispositions sur la responsabilité solidaire dans toute la chaîne de production et de distribution. Les lois devraient expressément prévoir la responsabilité des intermédiaires et des sous-traitants en ce qui a trait aux normes d'emploi.

Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient disposer de ressources suffisantes pour effectuer des inspections, des vérifications générales et des enquêtes rapides au sujet des plaintes. Quand les agentes et agents chargés de l'application des normes d'emploi exécutent des vérifications générales des lieux de travail dans les secteurs où il y a du travail à domicile (certains secteurs industriels, le télémarketing, etc.), ils devraient systématiquement demander si les employeurs ont recours à des travailleuses et travailleurs à domicile.

Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient entreprendre des campagnes d'information publique s'adressant aux travailleuses et travailleurs à domicile et à leurs employeurs dans tous les secteurs. Ces campagnes devraient fournir des renseignements sur la distinction à faire entre les entrepreneures et entrepreneurs indépendants et les employées et employés.

Les lois devraient permettre aux tiers de déposer des plaintes avec l'autorisation de la travailleuse ou du travailleur. En outre, il faudrait également envisager la possibilité de plaintes anonymes comme mesure d'action, après consultation avec les organisations de travailleuses et de travailleurs et avec les travailleuses et travailleurs à domicile.

Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient mettre à la disposition du public (voire publier) des renseignements sur l'inobservation de la loi par des employeurs, y compris les noms des employeurs en question. Cette publicité négative dissuaderait les employeurs qui ne respectent pas la loi. Pareille mesure pourrait être particulièrement pertinente dans le cas du travail à domicile, car la publication des infractions aux normes d'emploi permet également de sensibiliser le public et les employeurs à la situation des travailleuses et travailleurs à domicile et à la protection que leur accorde la loi.

La télé-vendeuse ou le télé-vendeur virtuel

Le centre d'appel virtuel est une combinaison de logiciels et de matériel informatique qui permet aux télé-vendeuses et télé-vendeurs de travailler à la maison une fois qu'ils ont accédé au système à l'aide de leur mot de passe. Le système enregistre ensuite toutes les activités téléphoniques des télé-vendeuses et télé-vendeurs, notamment le « temps de conversation en ligne », c'est-à-dire le temps consacré à parler à une cliente ou un client, moins le temps qu'il faut pour composer un numéro, le temps passé en attente, la durée de sonnerie du téléphone et le temps passé avec un répondeur. Voici une expérience de télémarketing virtuel.

La société Super Fitness Centres Inc. a retenu les services d'un expert en centres d'appel virtuels et en télémarketing chargé de l'aider à mener une campagne de mise en marché pour présenter une offre de lancement : une adhésion de 30 jours à ses clubs de santé. La société Super Fitness Centres Inc. a loué le système de centre d'appel virtuel, et l'expert a recruté des dirigeantes et dirigeants pour la campagne et des télé-vendeuses et télé-vendeurs qui, a-t-il certifié à la société, ne seraient rémunérés que pour leur « temps de conversation en ligne » à titre d'entrepreneures ou entrepreneurs indépendants. La publicité de recrutement s'adressant aux télé-vendeuses et télé-vendeurs disait « Travaillez à la maison à un salaire horaire de 12,50 $ », mais elle ne mentionnait pas pour qui la télé-vendeuse ou le télé-vendeur devait travailler. Les demandes d'emploi étaient prises par téléphone et les télé-vendeuses et télé-vendeurs éventuels lisaient ensuite par téléphone un texte à un appareil, ce qui faisait partie d'une « entrevue ». Les télé-vendeuses et télé-vendeurs devaient signer un contrat avec la société Super Fitness Centres Inc. et avec la société de l'expert, à titre d'« entrepreneurs ».

Même si la campagne était menée par l'expert à partir d'un entrepôt appartenant à sa société, la société Super Fitness Centres Inc. rémunérait les gérantes et gérants et les télé-vendeuses et télé-vendeurs, même si elle n'avait pas de contact direct avec eux. En payant seulement le temps de conversation en ligne, on ne créditerait à une télé-vendeuse ou à un télé-vendeur qui travaillait 40 heures qu'environ 12 heures de temps travaillé. Apparemment, quelque 750 télé-vendeuses et télé-vendeurs, dont moins de la moitié travaillaient plus de quelques heures par jour, entraient dans le système. Entre 275 000 et 325 000 appels étaient faits chaque mois par les télé-vendeuses et télé-vendeurs au nom de la société Super Fitness Centres Inc. Les appels pouvaient être surveillés et la méthode de travail supervisée à distance grâce au système. Bon nombre des télé-vendeuses et télé-vendeurs n'ont pas été rémunérés pour leur travail et des réclamations ont été faites à la société. À l'audience, on a statué que les télé-vendeuses et télé-vendeurs n'étaient pas des entrepreneurs indépendants, mais plutôt des employés de Super Fitness Centres en vertu de la *Loi sur les normes d'emploi* de l'Ontario[104].

Notes

[1] Par exemple, l'*Employment Standards Act* de la Colombie-Britannique, SBC 1996, chap. 113 (BCESA), prévoit, à l'article 2, que l'un des objets de la Loi consiste à [Traduction] « veiller à ce que les employés en Colombie-Britannique bénéficient au moins de normes minimales en matière de rémunération et de conditions d'emploi. »

[2] Voici quelques exemples : la *Loi sur les normes d'emploi* de l'Ontario, L.R.O. 1990, chap. E.14 (LNEO) ne s'applique pas aux prestataires de l'aide sociale qui sont régis par la *Loi de 1997 sur le programme Ontario au travail* (*Règlement 325*, art. 2(1) *b.1*)) et les dispositions sur les heures de travail, sur les congés fériés et sur les vacances ne s'appliquent pas à de nombreux professionnels (art. 3 du *Règlement 325*). Au Nouveau-Brunswick, un employeur peut présenter une demande au directeur des normes d'emploi en vue d'obtenir que les travailleuses et travailleurs soient exemptés de l'application de dispositions de la loi, en fonction de certains critères (*Loi sur les normes d'emploi* du Nouveau-Brunswick, L.R.N.B., chap. E-7.2 (LNENB.), art. 8). Au Québec, les personnes qui gardent des enfants ou prennent soin de personnnes et qui ne s'acquittent d'aucuns travaux ménagers sont entièrement exclues de la loi si ces personnes travaillent pour un particulier (*Loi sur les normes du travail* du Québec, L.R.Q., chap. N-1.1 (LNTQ), par. 3(2)).

[3] Le législateur fédéral peut adopter une loi sur le travail qui porte sur une entreprise fédérale relevant de sa compétence. Voir le *Code canadien du travail*, L.R.C., 1985, chap. L-2, art. 2, pour prendre connaissance d'une liste non exhaustive des secteurs d'activités de compétence fédérale. Cette liste comprend les communications interprovinciales, le transport aérien, les banques et la radiodiffusion.

[4] LNEO, art. 3 et 4; LNTQ, art. 93; BCESA, art. 4; *Code canadien du travail*, partie III (CCT, partie III), art. 168; LNENB, par. 4(1). Au Nouveau-Brunswick, une disposition d'une convention collective peut avoir préséance sur une norme minimale si la convention collective « énonce expressément que les parties ont convenu de substituer à la présente Loi un avantage, un privilège, un droit ou une obligation qu'elle crée » (art. 4(2)). Dans les autres

provinces, les conventions collectives doivent prévoir des avantages égaux, équivalents ou supérieurs à ceux qui sont prévus par la loi.

[5] La question de la qualité d'« employé » de la travailleuse ou du travailleur à domicile est soulevée comme question préliminaire dans la plupart des décisions judiciaires sur les normes d'emploi qui traitent du travail à domicile.

[6] Cela pourrait expliquer la pauvreté de la jurisprudence sur le travail à domicile. Les défenseurs des droits des travailleuses et des travailleurs et les sources gouvernementales ont tous souligné ce problème.

[7] Voir S. Brault *et al.* (1998 : 12-22); Christie *et al.* (1993 : 23). D'après des sources de la Direction des normes d'emploi du Nouveau-Brunswick, les entrepreneures et entrepreneurs dépendants sont couverts par la LNENB, même s'il n'existe pas de disposition particulière à cet effet (entrevue de juin 1999). Voir également *Ouellette c. Mann's Construction & Renovation Co*, (1989) NBESD, n° 4, affaire dans laquelle le tribunal a énuméré 26 critères en vue de déterminer si une personne est un entrepreneur indépendant ou non; aucun de ces critères n'est décisif en lui-même. Cependant, en ce qui a trait à l'Ontario, voir *Sparta Mercantile Ltd. (Re)*, ESC 1657, 21 juin 1984. Dans cette affaire, il a été statué que, bien que la travailleuse du vêtement était, en fait, économiquement dépendante de la société, elle était néanmoins une entrepreneure indépendante. Comparer avec *C.N. Shoes (Re)*, ESC 1780, 4 février 1985. Dans cette affaire, il a été statué que la personne qui cousait des chaussures à domicile était une employée, et le raisonnement et l'interprétation de la loi adoptés dans *Sparta Mercantile Ltd. (Re)* n'ont pas été retenus.

[8] LNTQ, par. 1(10), dans la définition de « salarié », ce mot comprend en outre :

> le travailleur partie à un contrat en vertu duquel : i. il s'oblige envers une personne à exécuter un travail déterminé dans le cadre et selon les méthodes et les moyens que cette personne détermine; ii. il s'oblige à fournir, pour l'exécution du contrat, le matériel, l'équipement, les matières premières ou la marchandise choisis par cette personne, et à les utiliser de la façon qu'elle indique; iii. il conserve, à titre de rémunération, le montant qui lui reste de la somme reçue conformément au contrat, après déduction des frais d'exécution de ce contrat.

[9] Voir, par exemple, Christie *et al.* (1998 : 20); *Couture-Thibault et Pharmajan*, [1984] TA 326 (Québec) : cette affaire concernait une femme qui faisait du travail de comptabilité et de bureau à son domicile; *Project Headstart Marketing Ltd.*, BC EST D164/98, 27 avril 1998 (Colombie-Britannique): cette affaire concernait des personnes qui faisaient de la sollicitation par téléphone.

[10] Voir, par exemple, Parry (1999 : 17-4).

[11] La travailleuse ou le travailleur devra peut-être respecter certaines formalités pour pouvoir présenter une réclamation au ministère du Travail. D'après une source de la Commission des normes du travail du Québec, cet organisme ne donnera pas suite à la réclamation si la

travailleuse ou le travailleur refuse de « régulariser » sa situation en déclarant tous les montants gagnés aux autorités gouvernementales chargées de l'impôt sur le revenu, de l'aide sociale ou de l'assurance-emploi, selon la situation de la travailleuse ou du travailleur (entrevue réalisée en août 1999).

[12] L.R.C. 1985, chap. I-2.

[13] En Ontario, voir, par exemple : *J.E. Travers Restaurant Ltd. (c.o.b. Harvey's) (Re),* ESC n° 2765, 25 octobre 1990; *Apollo Real Estate (Re),* ESC 94-74, 24 mars 1994. Dans cette dernière affaire, l'arbitre a statué : [Traduction] « De fait, refuser les protections de la loi aux employées et employés qui ne sont pas des citoyens canadiens ou des résidents permanents les rendrait non seulement vulnérables à l'exploitation, mais concourrait bien davantage à miner les dispositions mêmes de la *Loi sur l'immigration* qui préoccupent le requérant, car ces personnes deviendraient des employées et des employés de choix pour des employeurs dénués de scrupules. » Une source de la Direction des normes d'emploi de la Colombie-Britannique a confirmé que ces travailleuses et travailleurs sont également protégés dans cette province (entrevue réalisée en mars 1999).

[14] Cette interprétation judiciaire a été élaborée à partir du *Code civil* du Québec et des dispositions qui interdisent la conclusion de contrats qui vont à l'encontre de l'ordre public. La justification de cette interprétation est donc la suivante : comme la *Loi sur l'immigration* est d'ordre public, tout contrat conclu en contravention de la loi est nul et sans effet. Une source de la Commission des normes du travail a confirmé que la Commission ne donnera pas suite à une réclamation si la travailleuse ou le travailleur ne peut pas établir qu'il possède un permis de travail valide (entrevue réalisée en août 1999). Il convient de souligner que le refus de couvrir ces travailleuses et travailleurs immigrants va à l'encontre de l'interprétation qu'ont faite les experts de l'OIT des obligations de l'État à l'égard de ces travailleuses et travailleurs. Voir CIT (1999, par. 289 et suivants).

[15] Article 2. Voir également *Commission des normes du travail c. International Forums*, [1985] C.P. 1.

[16] LNENB, art. 1 : « "lieu d'emploi" désigne tout bâtiment, ouvrage, local, milieu aquatique, terrain ou autre lieu ou chose où une ou plusieurs personnes sont ou ont été employées moyennant salaire. »

[17] Article 167(1).

[18] LNEO, art. 1, sous « employé » *b)*.

[19] L'expression « travail à domicile » a d'abord été définie dans le *Factory, Shop and Office Building Amendment Act, 1932*, SO 1936, chap. 21, puis élargie quand elle a été intégrée au *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1964, chap. 45. En 1968, les dispositions sur le travail à domicile sont passées de l'*Industrial Safety Act* à l'*Employment Standards Act, 1968*, SO, chap. 35, art. 1. La définition actuelle, légèrement différente de celle de 1968, a été adoptée en 1974 dans la *Loi sur les normes d'emploi, 1974*, L.O. 1974, chap. 112. Les annexes adoptées aux termes de la *Loi sur les normes industrielles*, L.R.O. 1990, chap. I.6, prévoient

également des conditions de travail particulières dans certains secteurs de l'industrie du vêtement : *Schedule- Women's Coat and Suit Industry*, Règlement de l'Ontario 282/99, qui modifie le Règlement 859, et *Schedule- Women's Dress and Sportswear Industry*, Règlement de l'Ontario 283/99, qui modifie le Règlement 660.

[20] Voir Ontario, ministère du Travail (1994); *Super Fitness Centres Inc. (Re)*, [1997] OESAD n° 245, 21 mars 1997 (il a été établi que les télé-vendeuses et télé-vendeurs n'étaient pas des travailleurs à domicile en vertu de la loi). D'après les lignes directrices de la Direction des normes d'emploi : [Traduction] « La préparation de programmes informatiques par un employé ou une employée ou la révision de documents sur un appareil de traitement de textes ou un ordinateur constitue du travail à domicile. » Direction des normes d'emploi, *Employment Standards Act of Ontario: Policy and Interpretation Manual*, vol. 1 (Toronto : Carswell, mise à jour continue), p. 9-4. Toutefois, il n'existe apparemment aucune jurisprudence sur cette question.

[21] Cette ambiguïté a été mise en relief dans le *Thompson Report*. L'ancienne définition du terme [Traduction] « travail » était ainsi rédigée : [Traduction] « le travail ou le service qu'un employé doit exécuter pour un employeur et qui comprend le temps de disponibilité de l'employé a l'égard de ses fonctions en un endroit désigné par l'employeur, mais qui exclut le temps consacré par un employé dans son propre logement, que ce soit dans les locaux de l'employeur ou à l'extérieur de ceux-ci. » La dernière partie de cette définition porte sur le temps passé en attente de travail qui, dans la nouvelle loi, fait l'objet d'un nouveau paragraphe. Le *Thompson Report* recommandait que la définition de « travail » englobe clairement le travail à domicile. Voir Thompson (1994 : 34-35). Voir également Hickling (1990 : 23-24) sur l'interprétation de la loi par le Ministère de manière à exclure toutes les formes de travail à domicile avant les modifications de 1995.

[22] Article 1 du Règl. 396/95 de la C.-B.

[23] Article 15 de la BCESA et art. 13 du Règl. 396/95 de la C.-B. Voir la disposition sur les permis et l'enregistrement des travailleurs à domicile ci-dessous.

[24] Nouveau-Brunswick (1999). Cette consultation n'a pas fait l'objet d'audiences publiques et, au moment de la rédaction du présent rapport, les observations écrites présentées par des intervenantes et intervenants et par des particuliers n'avaient pas encore été compilées par le gouvernement. En outre, l'information sur les consultations n'avait pas encore été mise à la disposition du public, à part le document de consultation qui précède.

[25] Article 41.1 : « [Taux de salaire inférieur] Un employeur ne peut accorder à un salarié un taux de salaire inférieur à celui consenti aux autres salariés qui effectuent les mêmes tâches dans le même établissement, pour le seul motif que ce salarié travaille habituellement moins d'heures par semaine. [Salarié non visé] Le premier alinéa ne s'applique pas à un salarié qui gagne un taux de plus de deux fois le salaire minimum. »

[26] *Convention sur le travail à domicile* (n° 177), préambule, art. 4 et 5. Voir le chapitre 2.

[27] Toutefois, en Colombie-Britannique, les employeurs de « domestiques » sont tenus de fournir un contrat écrit qui stipule les conditions d'emploi. Article 14 de la BCESA.

[28] Article 13.1 du Règl. 325.

[29] Un porte-parole de la Direction des pratiques d'emploi a affirmé qu'à sa connaissance, la Direction n'avait jamais reçu de plaintes selon lesquelles ces contrats n'avaient *pas* été fournis (entrevue réalisée en juin 1999). Compte tenu des problèmes qui entourent les systèmes de registres applicables aux travailleuses et aux travailleurs à domicile en Ontario et en Colombie-Britannique, on ne sait pas encore très bien si les employeurs s'acquittent de cette obligation.

[30] Article 5 de la *Recommandation sur le travail à domicile* (n° 184).

[31] Article 5(2) du Règl. 95-115 du N.-B. : « Le salaire versé pour le travail à la pièce ne peut être inférieur au salaire minimum pour le nombre effectif d'heures travaillées au cours d'une période de paye. » En Ontario, voir la définition de « taux normal de salaire » (art. 1) et art. 11 du Règl. de l'Ont. 325. Au Québec, voir la définition générale de « salaire » à l'art. 1 de la LNTQ. En ce qui a trait aux employés soumis à la législation fédérale, voir l'art. 178(1) du CCT, partie III et l'art. 20 du *Règlement sur les normes d'emploi du Canada*. En Colombie-Britannique, voir l'art. 16 de la BCESA et le *Interpretation Guidelines Manual* à l'art. 16 (disponible sur le site Web du ministère du Travail, à <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16>).

[32] Article 5(3) du Règl. 95-115 du N.-B. Ce taux est actuellement établi à 253 $ par semaine (janvier 2000).

[33] D'après une source à la Direction sur les normes d'emploi, cette disposition visait au départ des employée et employés comme les gardiennes et gardiens de lots (dans l'industrie de la foresterie, par exemple) qui travaillent seuls dans des régions isolées et dont les heures de travail réelles ne sont pas vérifiables, car ils et elles sont présents sur les lieux de travail en permanence (entrevue réalisée en juin 1999).

[34] *Règlement sur les normes du travail*, L.R.Q., chap. N-1.1, r. 3 (RNTQ), art. 2. Voir également Brière (1994 : 21).

[35] Interprétation appliquée par la Commission des normes du travail (1998).

[36] Règlement 325 de l'Ont., art. 10(1), sous-par. 3.1, tel que modifié par le Règl. de l'Ont. 423/94.

[37] Tel était le salaire minimum au moment de la rédaction. Le dernier changement au taux général a été apporté le 1er janvier 1995.

[38] Chap. D-2, r. 26, art. 6.05.

[39] Bien que la loi ne le prévoie pas expressément, l'art. 1(10) peut être interprété comme s'il garantissait au moins le salaire minimum à une travailleuse ou un travailleur à domicile. L'article 1(10) renferme la définition de « salarié », qui comprend la personne qui

« conserve, à titre de rémunération, le montant qui lui reste de la somme reçue conformément au contrat, après déduction des frais d'exécution de ce contrat. » Cette interprétation serait appliquée par la Commission des normes du travail, d'après un porte-parole (entrevue réalisée en août 1999).

[40] Article 24(3) de la LNEO. Voir également la Direction des normes d'emploi de l'Ontario (nd : 12-20).

[41] Voir la section sur le fardeau de la preuve ci-dessous. Voir également Ocran *et al.* (1993 : 34). Aucune disposition n'a été adoptée étant données les modifications de 1995 pour remédier à cette situation.

[42] Article 17 de la LNEO (cette disposition limite également le travail quotidien à huit heures par jour); CCT, partie III, art. 171.

[43] Article 78 de la LNTQ (24 heures consécutives); art. 36 de la BCESA (32 heures consécutives et huit heures entre les quarts de travail); art. 17(1) de la LNENB (24 heures consécutives).

[44] Article 24 de la LNEO; art. 55 de la LNTQ; art. 40 de la BCESA; art. 174 de la partie III du CCT. En Colombie-Britannique, les employeurs doivent rémunérer la travailleuse ou le travailleur à tarif double si cette personne a travaillé 11 heures ou plus dans une même journée, ou 48 heures ou plus dans une semaine.

[45] Article 16 de la LNENB. Il s'agit de l'une des questions étudiées dans le cadre de l'examen de la loi. Le Nouveau-Brunswick et Terre-Neuve sont les seules provinces du Canada qui ont une telle disposition. Voir ministère du Travail, N.-B. (1999).

[46] Par exemple, la BCESA permet des horaires de travail flexibles avec l'approbation de 65 p. 100 des employés touchés (art. 40 et 41), et la LNTQ prévoit l'étalement des heures de travail sur une base autre qu'une base hebdomadaire avec l'autorisation de la Commission des normes du travail (l'autorisation de la travailleuse ou du travailleur n'est pas nécessaire) (art. 53). Au Nouveau-Brunswick, le directeur des normes d'emploi peut accorder une exemption de l'application des dispositions sur les heures supplémentaires ou de l'application de toute autre disposition à la suite d'une demande formulée par un employeur et suivant certains critères (art. 8 de la LNENB).

[47] Par exemple, la LNTQ prévoit que les dispositions sur les heures de travail et sur les heures supplémentaires (art. 54) ne s'appliquent pas au personnel de gestion et aux travailleurs agricoles, entre autres, et le règlement établit une semaine normale de travail de 55 heures pour les personnes qui travaillent en région éloignée (art. 12 de la LNTQ). En Ontario, les dispositions sur la rémunération en heures supplémentaires ne s'appliquent pas à une liste de catégories de travailleuses et de travailleurs figurant dans le règlement (art. 3 et 7 du Règl. 325).

[48] Règlement de l'Ont. 423/94.

[49] Article 37.8 du Règl. 396/95 de la C.-B., en vigueur depuis le 14 juin 1999. Le règlement renferme également des dispositions particulières qui s'appliquent à certains employées et employés de sociétés de haute technologie qui ne sont pas des professionnels. Le « professionnel de la haute technologie » est défini ainsi :

> [Traduction] [...] quiconque a) est analyste de systèmes informatiques, ingénieur en fabrication, ingénieur en matériaux, professionnel du développement d'Internet, programmeur en informatique, professionnel de l'informatique, professionnel du multimédia, animateur en informatique, ingénieur spécialisé dans la conception de logiciels, technicien scientifique, technologue scientifique, développeur de logiciels, responsable des essais de logiciels, professionnel des sciences biologiques appliquées, professionnel de l'assurance de qualité, professionnel de la vente de technologie (autre que commis à la vente au détail), ingénieur en électronique ou tout autre travailleur spécialisé du même type; b) en plus de toucher un salaire régulier, reçoit des options d'achat d'actions ou bénéficie d'autres programmes de rémunération fondés sur le rendement et énoncés dans un contrat d'emploi écrit, et c) a l'un des titres de compétence suivants : (i) baccalauréat ou licence; (ii) diplôme d'études postsecondaires connexe ou certificat d'études postsecondaires; (iii) expérience de travail équivalente (par. 37.8(1)).

Une [Traduction] « société de haute technologie » est définie comme [Traduction] « une société dans laquelle plus de 50 p. 100 des employées et employés correspondent à la définition de professionnel de la haute technologie, sont des gestionnaires de personnes qui correspondent à la définition de professionnel de la haute technologie ou occupent un poste de direction » (par. 37.8(1)).

[50] Ministère du Travail de la C.-B. (1998). Il convient de souligner que la législation de l'État de Washington (WAC 296-128-535) s'applique seulement aux professionnelles et professionnels de la haute technologie qui gagnent au moins 27,63 $ l'heure. La réglementation de la Colombie-Britannique ne prévoit pas de taux de rémunération minimum.

[51] Article 54(4) de la LNTQ.

[52] Voir Brière (1994 : 21). Voir également *C.N.T. c. International Forums Inc.*, [1985] C.P. 1. Dans cette affaire, le tribunal a statué que cette exemption s'appliquait aux travailleuses et travailleurs à domicile, car les employeurs ne peuvent exercer de contrôle sur les heures travaillées par les travailleuses et travailleurs à domicile, même s'il n'a pas été établi que l'employeur était incapable, dans ce cas, de contrôler le nombre d'heures travaillées.

[53] [Traduction] « Une employée ou un employé qui travaille un nombre d'heures additionnel en contravention de modalités particulières d'un contrat d'emploi ou sans autorisation peut se faire imposer une mesure disciplinaire par l'employeur, mais il reste que cette personne a le droit d'être rémunérée en temps supplémentaire pour les heures supplémentaires travaillées. » Direction des normes d'emploi, Ontario (nd : 12-10).

[54] Article 12(2) *a)* iii) et al. *b)* du Règl. 325 de l'Ont. Voir Direction des normes d'emploi de l'Ontario (nd : 11-22 à 11-25).

[55] Article 1 de la BCESA, à la définition du terme « work ».

[56] Article 57 de la LNTQ.

[57] Commission des normes du travail (1998), à l'art. 57. D'après une source de la Commission, le terme « lieux du travail », qui n'est pas défini dans la loi, est interprété de manière à englober le domicile aux fins de la loi (entrevue réalisée en août 1999). Voir également *Commission des normes du travail* c. *Urgel Bourgie Ltée*, Cour supérieure du Québec, Montréal, n° 500-05-014034-928, 18 octobre 1998, où le temps de disponibilité à domicile d'une employée d'une maison funéraire était considéré comme du temps de travail. D'après un porte-parole de Développement des ressources humaines Canada, la même interprétation serait donnée à une disposition semblable du *Règlement sur les normes du travail du Canada* (art. 11.1).

[58] Il s'agit de l'une des questions devant être étudiées dans le cadre de l'examen de la loi. Voir le ministère du Travail du N.-B. (1999); NBFL (1999).

[59] Par exemple, en Colombie-Britannique, les travailleuses et les travailleurs ont droit à quatre heures au taux régulier s'ils se présentent au travail (art. 34 de la BCESA).

[60] Article 31(3) de la BCESA. Cependant, des pénalités peuvent être imposées aux employeurs s'ils ne respectent pas cette disposition.

[61] Interprétation donnée par un porte-parole de la Commission des normes du travail (entrevue réalisée en août 1999).

[62] Voir, par exemple, DRHC (1994 : 63), document dans lequel une recommandation générale a été formulée en vue de l'établissement de registres des travailleuses et des travailleurs à domicile. Voir également : ILGWU et INTERCEDE (1993); Ocran *et al.* (1993).

[63] *Code des normes d'emploi* du Manitoba, L.M. 1998, chap. 29, art. 80. Ce document renferme une disposition qui oblige les employeurs à tenir un registre détaillé des travailleuses et travailleurs à domicile. La législation de plusieurs pays européens et de certains États américains prévoit également la tenue d'un registre de certaines catégories de travailleuses et travailleurs à domicile.

[64] Voir le chapitre 7 pour obtenir de plus amples renseignements sur le système des décrets.

[65] Article 16 de la LNEO. Cette obligation existait également dans la *Loi sur les normes d'emploi* initialement adoptée en 1968.

[66] Voir précédemment la définition de « travailleur à domicile » dans la LNEO.

[67] Information obtenue d'un porte-parole de la Direction des normes d'emploi de l'Ontario du ministère du Travail (entrevue réalisée en juin 1999).

[68] Ministère du Travail de l'Ontario, « Demande de permis pour employer des travailleurs à domicile en vertu de la *Loi sur les normes d'emploi* », formule 0737 (11.95).

[69] L'information et les statistiques ont été obtenues d'un porte-parole de la Direction des normes d'emploi de l'Ontario du ministère du Travail (entrevue réalisée en juin 1999).

[70] Entrevues réalisées avec des porte-parole du *Workers' Action and Information Centre of Toronto* et avec le Ontario Regional Council de UNITE (entrevues faites en juin 1999).

[71] Article16(4) de la LNEO. Comme l'exemption des travailleuses et des travailleurs à domicile de l'application des dispositions sur les heures supplémentaires a été levée en 1994, les heures travaillées doivent être indiquées, même si l'article 16(4) ne le précise pas, d'après un porte-parole de la direction des normes d'emploi du ministère du Travail de l'Ontario (entrevue réalisée en juin 1999). En ce qui concerne le régime de permis de l'Ontario, voir également ILGWU et INTERCEDE (1993).

[72] Ministère du Travail de l'Ontario, « Demande de permis pour employer des travailleurs à domicile en vertu de la *Loi sur les normes d'emploi* », formule 0737 (11.95).

[73] L'article 15 de la BCESA prévoit ce qui suit : [Traduction] « Un employeur doit fournir au directeur, conformément au règlement, tout renseignement nécessaire pour établir et tenir un registre des employés qui travaillent dans des résidences privées. »

[74] Article 13 du Règl. 396/95 de la C.-B. Il existe également un registre des travailleuses et travailleurs domestiques résidents qui, d'après un porte-parole de la Direction des normes d'emploi, a connu beaucoup plus de succès que le registre des travailleuses et travailleurs à domicile, surtout parce que la direction a été en mesure de profiter de la collaboration des autorités canadiennes en matière d'immigration et des agences de placement pour localiser les travailleuses et les travailleurs (entrevue réalisée en août 1999).

[75] Entrevue réalisée avec un porte-parole de la Direction des normes d'emploi en août 1999.

[76] *Ibid.*

[77] Article 78(1) de la LNEO.

[78] Yanz *et al.* (1999 : 123). Un registre de toutes les entités de la chaîne de production de vêtements (détaillants, fabricants, ouvriers à la tâche et entrepreneurs) est également proposé. Voir également ILGWU et INTERCEDE (1993 : 67).

[79] Voir Dagg (1997). Les problèmes concernant l'application générale des lois ont été soulevés par tous les défenseurs des droits des travailleuses et travailleurs qui ont été interviewés, de même que par certains porte-parole du gouvernement.

[80] Dans toutes les provinces, cela a été confirmé par les défenseurs des droits des travailleuses et travailleurs, de même que par certains porte-parole du gouvernement qui ont été interviewés. Ils ont souligné que l'on ne dispose pas de suffisamment de ressources humaines et financières pour vérifier les conditions de travail des travailleuses et travailleurs à domicile et l'observation de la

loi par les employeurs. Les difficultés survenues dans le maintien des registres des travailleuses et travailleurs à domicile illustrent largement ce problème.

[81] Un porte-parole de la Direction des normes d'emploi du Nouveau-Brunswick a confirmé que des vérifications générales étaient rarement effectuées (entrevue réalisée en juin 1999). Les défenseurs des droits des travailleuses et travailleurs en Colombie-Britannique et en Ontario ont également confirmé que peu d'inspections et de vérifications étaient faites. Voir également ILGWU et INTERCEDE (1993). En ce qui concerne le Québec, voir Au bas (1994 : 1519). Toutefois, dans le *Rapport annuel 1996-1997* (1997) de la Commission des normes du travail, un nouveau programme a été annoncé. Dans le cadre de ce programme, la Commission a vérifié 401 employeurs. Il a également été annoncé qu'en 1998-1999, 2 000 inspections devaient être exécutées dans certains lieux de travail (Commission des normes du travail, 1998).

[82] *Loi de 1996 sur l'amélioration des normes d'emploi*, L.O. 1996, chap. 23.

[83] Article 82.3 de la LNEO.

[84] Article 82.3 de la LNEO.

[85] Articles 64.3 et 64.4 de la LNEO. Le délai pour déposer une plainte en Colombie-Britannique est également de six mois (art. 74 de la BCESA), tandis qu'il est d'un an au Québec (art. 115 de la LNTQ) et au Nouveau-Brunswick (art. 61 de la LNENB).

[86] Articles 65(1.3) et 65(1.5) de la LNEO. Au moment de la rédaction du rapport, aucun minimum n'avait été établi dans le règlement.

[87] Pour prendre connaissance d'un commentaire sur ces modifications, voir Employment Standards Work Group (1996).

[88] Voir Employment Standards Work Group (1996, 1997). Voir également Sack Goldblatt Mitchell (1997).

[89] Article 5(4) de la LNTQ.

[90] Les efforts déployés pour sensibiliser le public peuvent être constatés sur les sites Web des ministères du Travail et dans les documents d'information auxquels les employés et les employeurs ont accès.

[91] Article 101 de la BCESA. Cette disposition l'emporte expressément sur celles du *Freedom of Information and Protection of Privacy Act* de la province.

[92] Des initiatives semblables, sur une plus grande échelle, ont été entreprises aux États-Unis, en particulier dans l'industrie du vêtement. Voir Yanz *et al.* (1999).

[93] Article 74 de la BCESA; art. 61(1) de la LNENB.

[94] L'article 9 de la BCESA interdit l'embauche d'enfants de moins de 15 ans sans l'autorisation du directeur des normes d'emploi.

[95] Article 85 de la BCESA et art. 63(2) de la LNEO.

[96] Article 58 de la LNENB.

[97] Article 109 de la LNTQ.

[98] *Comité paritaire de la chemise* c. *Potash*, [1994] 2 R.C.S. 406. Il s'agissait de déterminer si les mécanismes d'inspection institués en vertu de la *Loi sur les décrets de convention collective* allaient à l'encontre de l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui protège les citoyens contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. Les inspections effectuées à domicile n'étaient pas, comme telles, considérées abusives par la Cour suprême.

[99] Voir, par exemple, l'art. 73 de la LNEO et l'art. 91 de la BCESA.

[100] Voir Parry (1999 : 17-1 à 17-8b). Voir, par exemple : l'art. 60(4) de la LNENB : « Faute par l'employeur de tenir des dossiers en règle conformément à la présente loi, la Commission du salaire minimum, la Commission du travail et de l'emploi ou le Directeur peuvent accepter les dépositions d'un salarié relativement à son emploi, à charge par l'employeur de prouver le contraire. »

[101] Article 98 et suivants de la LNTQ.

[102] Article 2803 et suivants du *Code civil* du Québec.

[103] Article 95 de la BCESA; art. 12 de la LNEO; art. 95 de la LNTQ. La partie III du CCT exige que le Ministre rende une ordonnance concernant l'association d'entreprises fédérales (art. 255). Voir également ILGWU et INTERCEDE (1993 : 20); Commission des normes du travail (1998), à l'art. 95.

[104] Faits tirés de l'affaire Super Fitness Centres : *Super Fitness Centres Inc. (Re)*, [1997] OESAD n° 245, 21 mars 1997. Il a été établi que ces télé-vendeuses et télé-vendeurs n'étaient pas des entrepreneurs indépendants et que [Traduction] « c'est précisément ce genre d'arrangements que l'Assemblée législative souhaitait soumettre à l'application des normes minimales énoncées dans la Loi [sur les normes d'emploi]. »

6. L'INDEMNISATION DES TRAVAILLEUSES ET DES TRAVAILLEURS ET LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL

Bon nombre de personnes améliorent leur qualité de vie en travaillant à domicile. Ces personnes exercent un contrôle sur leur environnement. Elles peuvent travailler à leur rythme et se sentent moins tendues parce que leur employeur ne se trouve pas dans leur entourage immédiat lorsqu'elles travaillent. Cependant, ce ne sont pas tous les travailleurs et travailleuses à domicile qui accomplissent nécessairement un travail sécuritaire ou travaillent en toute sécurité. À titre d'exemple, une couturière est souvent exposée à la poussière des matériaux qu'elle utilise lorsqu'elle travaille dans une pièce mal aérée de la maison. Son poste de travail est probablement inconfortable, mais elle poursuivra son travail pendant de longues heures d'affilée, en faisant des mouvements répétitifs qui pourraient entraîner une maladie musculo-squelettique. Elle pourra aussi se forcer la vue en faisant un travail de précision dans une pièce mal éclairée. Des machines à coudre à haute tension peuvent être branchées sur des circuits électriques mal adaptés. Des inconnus qui lui apportent du travail à la pièce peuvent se montrer agressifs et peuvent lui faire subir du harcèlement sexuel et de la violence. Son mari peut même créer de la tension dans ses conditions de travail en agissant comme superviseur à la maison et en insistant pour qu'elle travaille plus rapidement ou pour qu'elle poursuive son travail même si elle est malade[1].

Bien que les travailleuses et travailleurs puissent être les seules victimes d'un poste de travail non ergonomique, tous les occupants de la maison peuvent être exposés à la poussière, aux risques de choc électrique et d'incendie et, dans certains cas, aux substances toxiques, comme les solvants qui servent à nettoyer les tuiles ou la colle utilisée pour les travaux d'artisanat[2]. Bon nombre de travailleuses et de travailleurs à domicile combinent les soins des enfants et d'autres travaux domestiques non rémunérés au travail à domicile rémunéré. Ces rôles incompatibles sont source de tension considérable. La frontière entre le travail rémunéré et le travail non rémunéré peut ne pas être claire, particulièrement dans le cas des travailleuses à domicile qui travaillent souvent dans des aires de la maison occupées par d'autres membres de la famille[3].

La nature même du travail à domicile modifie les conditions de travail qui peuvent toucher la santé mentale et physique. Les travailleuses et travailleurs sur place savent qu'ils travaillent parce qu'ils se trouvent physiquement sur les lieux de travail. Comme la travailleuse devient invisible lorsqu'elle travaille à la maison, elle justifie son travail uniquement par sa production réelle. Quand le travail suppose une présence à horaire fixe dans un bureau ou une usine, on tient pour acquis que la personne travaille, même si elle peut être beaucoup moins productive. Les travailleuses et travailleurs à domicile ont souvent l'impression qu'ils travaillent uniquement lorsqu'ils sont effectivement productifs. Ainsi, la journée de travail devient beaucoup plus longue et la période de production quotidienne réelle augmente. Certaines travailleuses se plaignent que les personnes se trouvant dans leur environnement immédiat ne reconnaissent pas qu'elles travaillent. Ainsi, des amies ou amis et des parents leur rendent visite ou les enfants ou le conjoint les

interrompent d'une manière qu'ils ne pourraient même pas envisager si la travailleuse se trouvait dans un bureau ou une usine (Fitzpatrick 1998).

Des modes de paiement fondés sur le travail à la pièce peuvent les inciter à faire encore plus d'heures de travail. Cette situation peut se révéler néfaste pour la santé quand le travail comporte des mouvements répétitifs. Des facteurs d'ordre économique dissuadent les travailleuses et travailleurs de prendre les pauses nécessaires pour éviter les blessures causées par les efforts répétés ou la fatigue oculaire[4]. Certaines études ont constaté que le transfert d'une travailleuse ou d'un travailleur à la maison augmente effectivement la productivité, mais comporte des heures de travail plus longues et une démarcation floue entre les heures de loisir et les heures de travail. Tous ces éléments peuvent accroître la tension liée au travail[5].

Le travail à domicile soulève de nombreuses questions en matière de santé et de sécurité au travail. Les exemples abordés illustrent trois genres de situations.

- Certains des risques accrus sont occasionnés par le fait que la travailleuse ou le travailleur travaille à partir de son domicile. Un mauvais câblage ou des demandes multiples et simultanées de travail tant rémunéré que non rémunéré constituent des dangers découlant de la situation du travail à domicile lui-même.

- D'autres dangers, comme les mouvements répétitifs, la fatigue oculaire et l'exposition à la poussière de coton ou aux solvants sont intrinsèquement liés à la tâche, plutôt qu'à son emplacement. Le travail effectué à domicile peut limiter la possibilité d'assurer une bonne aération, un bon éclairage ou une bonne installation ergonomique et être source de confusion sur les responsabilités en matière de prévention.

- Des lignes de démarcation floues contribuent à une certaine confusion d'ordre juridique lorsque surviennent des accidents, comme dans le cas d'une travailleuse ou d'un travailleur qui trébuche dans l'escalier en courant répondre au téléphone.

Chacune de ces situations peut donner lieu à une foule de problèmes juridiques, tant en ce qui a trait au droit des travailleuses et des travailleurs de recevoir des indemnités qu'en ce qui touche l'obligation des employeurs de prévenir les blessures et la maladie. Contrairement à la France et à la Belgique[6], les provinces étudiées n'ont pas adopté de loi régissant le travail à domicile proprement dit. Aucune autorité canadienne n'a vraiment élaboré de politique, cohérente ou non, concernant le droit du travail qui soit expressément adaptée aux travailleuses et aux travailleurs à domicile. Par conséquent, la réponse à la question de savoir si la législation s'applique ou non semble souvent aléatoire : l'interprétation littérale de conditions conçues pour s'appliquer à une réalité tout à fait différente confère des droits à certaines personnes tout en excluant d'autres personnes.

L'applicabilité des lois actuelles est rarement mise en cause devant les tribunaux. Dans de nombreuses provinces, il est presque impossible de relever les causes impliquant des travailleuses et des travailleurs à domicile, car les systèmes de classification utilisés pour gérer l'information ne précisent pas l'emplacement du lieu de travail. Même dans les provinces où

la jurisprudence est bien répertoriée, les causes sur les travailleuses et travailleurs à domicile sont si rares que nous en venons à croire qu'une grande partie de cette main-d'oeuvre est invisible pour les institutions qui ont le mandat de prévenir les blessures et les maladies professionnelles et d'accorder des dédommagements. Dans son étude sur les travailleuses à domicile en Colombie-Britannique, Kathleen Fitzpatrick (1998) a constaté que la plupart des femmes interviewées croyaient n'avoir aucun droit en vertu de la législation sur le travail. Elles croyaient qu'elles étaient des travailleuses autonomes, ou c'est ce qu'on leur avait dit, parce qu'elles travaillaient à domicile, bien que, dans de nombreux cas, l'application des critères permettant d'établir la protection aux termes de la loi sur l'indemnisation aurait probablement mené à la conclusion qu'elles étaient régies par un contrat de travail. Une autre source nous affirmait que des intermédiaires incitent de nombreux travailleurs et travailleuses à domicile, notamment dans l'industrie du vêtement, à croire que leur travail est illégal. Ils s'assurent ainsi de leur discrétion en leur faisant craindre les institutions qui ont justement le mandat de les protéger[7]. Les travailleuses et travailleurs à domicile sont particulièrement vulnérables à la fausse information, car ils sont beaucoup plus susceptibles d'être isolés que les autres travailleuses et travailleurs.

Le présent chapitre est consacré aux questions juridiques qui surgissent quand la législation en matière d'indemisation pour les lésions professionnelles ou sur la santé et de la sécurité au travail est appliquée aux travailleuses et aux travailleurs à domicile.

LÉGISLATION SUR L'INDEMNISATION POUR LES ACCIDENTS DU TRAVAIL OU LES MALADIES PROFESSIONNELLES

Aperçu de la législation sur l'indemnisation des lésions professionnelles au Canada

Toutes les provinces canadiennes ont adopté une loi garantissant un dédommagement de nature économique aux travailleuses et aux travailleurs qui contractent une maladie ou subissent une blessure en raison de leur travail. La première loi du genre a été adoptée au Québec en 1909[8]. Elle a rapidement été suivie de l'adoption, en 1914, d'une loi plus générale et plus complète en Ontario[9]. D'autres provinces ont ensuite emboîté le pas[10]. Chaque loi est unique, mais il existe cependant de nombreuses similitudes entre les différentes lois provinciales. Les lois en vigueur dans les provinces régies par la common law (c'est-à-dire toutes les provinces, sauf le Québec) se sont fréquemment inspirées du modèle de la loi de l'Ontario, bien que cette dernière province ait récemment adopté des modifications qui la distinguent des autres provinces sur plusieurs points. Malgré les différences, la loi demeure essentiellement la même dans toutes les provinces.

Les travailleuses et travailleurs obtiennent la garantie qu'ils seront indemnisés s'il est établi que leur lésion est couverte par la loi. À moins de négligence grave de la part d'une travailleuse ou d'un travailleur, une indemnisation peut être versée sans égard à la faute, et les prestations accordées visent à la fois l'incapacité temporaire et l'incapacité permanente. Dans de nombreuses provinces, les travailleuses et travailleurs ont également droit à des services de réadaptation et aux prestations versées au cours de la période de réadaptation. La structure des prestations proprement dite varie d'une province à l'autre. Le montant des prestations est établi en fonction du revenu gagné. Le Québec verse 90 p. 100 du revenu

net, la Colombie-Britannique paie 75 p. 100 du revenu brut, l'Ontario a maintenant abaissé les prestations à 85 p. 100 du revenu net, et le Nouveau-Brunswick accorde entre 80 p. 100 et 85 p. 100 des gains nets[11]. Toutes les provinces ont fixé un plafond, de sorte que les personnes qui touchent des salaires élevés ne reçoivent pas une indemnisation complète. Bien que le maximum varie d'une province à l'autre, en 1999, il s'établissait aux environs de 50 000 $ dans les provinces étudiées.

Bien que les travailleuses et les travailleurs aient droit à une indemnisation sans égard à la conduite de l'employeur, la protection offerte par la loi prévoit l'exclusion du droit de poursuivre. Ainsi, si une travailleuse ou un travailleur à domicile est une travailleuse ou un travailleur en vertu de la loi, peu importe la province, cette personne ne peut pas poursuivre l'employeur si la blessure résulte de la négligence de l'employeur (p. ex. en cas de défectuosité d'une machine ou d'absence de mise en garde contre les dangers que présentent certaines substances fournies pour le travail). Comme nous le verrons, la situation est moins claire si un membre de la famille se blesse. Si une travailleuse ou un travailleur à domicile n'est pas visé par la loi, la possibilité de poursuivre en common law ou en droit civil subsiste[12].

Partout au Canada, l'indemnisation des lésions professionnelles constitue une forme d'assurance sociale dont les primes sont entièrement à la charge des employeurs. Historiquement, le droit de poursuivre des employeurs a été aboli en échange du droit d'être indemnisé sans égard à la faute. Les employeurs profitent de ces régimes parce que leur assurance-responsabilité n'a pas besoin de les protéger contre les accidents subis par leurs travailleuses et travailleurs. Ils jouissent d'une protection générale contre les poursuites judiciaires. De plus, l'assurance-responsabilité peut même comprendre la protection contre les poursuites fondées sur les droits de la personne qui touchent des cas de harcèlement sexuel[13]. Les cotisations varient en fonction des risques rattachés au travail et des données inscrites sur la liste de paie (nombre de travailleuses et de travailleurs et salaires versés). Certains employeurs tentent de réduire leurs coûts d'indemnisation en confiant les travaux dangereux à des sous-traitants ou en restructurant le lien d'emploi. L'une des méthodes utilisées consiste à abolir des postes sur place tout en confiant du travail en sous-traitance à des travailleuses et travailleurs à domicile. Il arrive que cette approche soit légitime. En d'autres occasions, il semble s'agir d'une stratégie visant à faire diminuer les coûts en se soustrayant à ses obligations légales, en faisant « disparaître » des travailleuses et des travailleurs du cadre traditionnel de la réglementation.

Dans certaines affaires étudiées, les commissions d'accidents du travail ont confronté des employeurs qui avaient refusé de payer des primes pour leurs « employés » travaillant à domicile. Dans ces cas, il arrive souvent que les travailleuses et travailleurs à domicile ne soient pas eux-mêmes parties au litige qui entoure les questions de travail à domicile, car le débat a lieu entre les commissions d'accidents du travail et les prétendus employeurs.

L'indemnisation des travailleuses et travailleurs est de compétence provinciale. Qu'arrive-t-il aux travailleuses et aux travailleurs qui relèvent du gouvernement fédéral? Il faut considérer deux catégories de travailleuses et de travailleurs. Certains oeuvrent au sein de sociétés qui sont de compétence fédérale[14], comme le CN ou Bell Canada. Il est très clair que le droit à

l'indemnisation de ces travailleuses et travailleurs est régi par la législation provinciale[15]; c'est donc leur lieu de travail réel qui détermine la législation applicable. Les travailleuses et travailleurs vraiment régis par la loi fédérale sont ceux et celles qui travaillent pour le gouvernement fédéral et dont les droits sont établis par la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*[16]. En vertu de cette loi, les droits à l'indemnisation des travailleuses fédérales et travailleurs fédéraux sont régis par la loi en vigueur dans la province où l'employé travaille habituellement[17]. Ainsi, une ou un fonctionnaire fédéral dont le bureau se trouve au Québec et qui fait du télétravail à partir de son domicile (au Québec) serait régi par la loi sur l'indemnisation du Québec, dans la mesure où les dispositions de la loi provinciale sont comprises dans la loi par renvoi[18].

Des problèmes pourraient survenir si le bureau de l'employeur se trouvait à Ottawa et si le domicile de la travailleuse ou du travailleur était au Québec. Quelle est la loi applicable? Celle du Québec ou celle de l'Ontario[19]? S'il s'agit d'une employée ou d'un employé fédéral, les sources interviewées estiment que la loi applicable est déterminée par le site de l'employeur .

Dans le cas d'une travailleuse ou d'un travailleur de Bell Canada qui fait du télétravail dans ces circonstances, il serait également problématique de déterminer la loi applicable, même si les règles diffèrent. La loi du Québec s'applique si l'employeur compte un établissement au Québec et si la lésion est subie au Québec[20]. Si l'employeur n'a pas d'établissement au Québec, la législation du Québec ne s'applique habituellement pas, à moins que le domicile de la travailleuse ou du travailleur soit considéré comme un établissement[21]. La loi de l'Ontario s'appliquerait à la travailleuse ou au travailleur « si le lieu de travail du travailleur se trouve en Ontario et que l'accident survienne pendant que le travailleur est employé hors de l'Ontario dans un but occasionnel ou accessoire lié à son emploi[22]. » De plus, la loi de l'Ontario prévoit expressément les cas où la travailleuse ou le travailleur pourrait avoir droit à des prestations dans plusieurs provinces. Dans l'exemple présenté, la Commission de la sécurité professionnelle et de l'assurance contre les accidents du travail (CSPAAT) demanderait à la travailleuse ou au travailleur de choisir la loi applicable à sa réclamation[23].

Les questions transfrontalières pourraient être réglées différemment, selon la loi de chaque province en cause. Souvent, les droits des travailleuses et des travailleurs diffèrent d'une province à l'autre, tant en ce qui a trait au genre de blessure couverte qu'en ce qui touche le montant des prestations payables. On peut prévoir que l'accroissement du télétravail donnera fréquemment lieu à des questions transfrontalières. Ces questions sont tellement complexes qu'elles appellent une forme quelconque d'entente avant qu'une lésion professionnelle survienne. Bien que la loi de certaines provinces semble fournir des solutions à ce genre de problème (en laissant le choix à la travailleuse ou au travailleur, par exemple), d'autres provinces ne disposent pas de solutions claires dans ces cas.

Outre la question particulière soulevée par les contrats de travail transfrontaliers, le droit à l'indemnisation des travailleurs conféré aux travailleuses et aux travailleurs à domicile relevant du gouvernement fédéral dépend de la loi provinciale applicable. Leur situation ne sera pas donc pas envisagée de façon distincte.

Les travailleuses et travailleurs à domicile sont-ils des travailleurs en vertu de la loi?

Il faut respecter deux critères pour pouvoir bénéficier d'une protection en vertu de l'une ou l'autre des lois sur l'indemnisation des accidentés du travail étudiées : le secteur d'activité dans lequel le travail est effectué doit être assujetti à la législation et le lien contractuel entre la travailleuse ou le travailleur et l'employeur doit permettre de conclure que la travailleuse ou le travailleur à domicile est une travailleuse ou un travailleur selon la définition de la loi.

En ce qui concerne les *secteurs d'activité assujettis*, l'étude de la législation dans les provinces examinées montre que trois approches législatives différentes ont cours.

- Le Québec assujettit tous les secteurs d'activité, sauf les sports professionnels et certains fournisseurs et fournisseuses de soins à domicile[24], et ne permet pas à la Commission de la santé et de la sécurité du travail (CSST) d'exempter des secteurs de l'application de la loi.

- La Colombie-Britannique et le Nouveau-Brunswick visent tous les secteurs d'activité, sauf si l'activité est expressément exclue par une loi ou un règlement.

- La loi de l'Ontario assujettit seulement les secteurs expressément désignés dans une loi ou un règlement.

Ainsi, bien qu'au Québec la quasi-totalité des activités sont assumées, on estime que seulement 70 p. 100 de la main-d'oeuvre de l'Ontario est visée par la *Loi de 1997 sur la sécurité professionnelle et l'assurance contre les accidents du travail* (LSPAAT). Parmi les secteurs d'activité qui ne tombent pas sous le coup de la loi de l'Ontario, mentionnons certains des principaux employeurs des femmes, dont les secteurs des banques et des assurances. Au Nouveau-Brunswick, une industrie ou un établissement doit compter un minimum de travailleuses et de travailleurs pour être obligatoirement assujetti à la loi[25]. Cette exigence a des conséquences particulières sur les travailleuses et les travailleurs à domicile, car un employeur peut être incité à confier du travail en sous-traitance à des travailleuses ou à des travailleurs à domicile pour diminuer la taille de son effectif, et ainsi réduire ses coûts.

Toutes les lois étudiées présupposent que l'auteur d'une réclamation doit être une *travailleuse ou un travailleur visé par la loi*. Le plus souvent, cette supposition préalable signifie que la travailleuse ou le travailleur est embauché aux termes d'un contrat de travail. Le Québec, dans ce cas particulier, prévoit l'assujettissement de certains travailleurs et travailleuses autonomes dans certaines conditions. D'autres provinces exemptent la travailleuse et le travailleur autonome de l'application de la loi. Si les travailleuses et travailleurs autonomes sont exemptés de la protection fournie par les employeurs, ces personnes peuvent avoir le droit de s'assurer elles-mêmes en acquittant les primes du régime. Le statut de la travailleuse autonome en sa qualité de travailleuse soulève des questions dans deux contextes :

- quand la travailleuse présente une réclamation, elle est indemnisée seulement si elle est protégée par la loi, soit parce qu'elle est visée par la définition de travailleuse, soit parce qu'elle bénéficie d'une protection volontaire;
- quand la commission des accidents du travail évalue la responsabilité financière d'un employeur en matière de cotisations.

L'obligation de l'employeur d'acquitter les cotisations et le montant à payer sont fonction du nombre de travailleuses employées et de leur salaire.

Protection générale

En Ontario et au Nouveau-Brunswick, certaines dispositions limitent ou excluent la protection applicable aux « travailleurs indépendants » (« outworkers » en anglais). Il faut donc étudier ces lois afin de déterminer la signification et la portée de l'exclusion par rapport au travail à domicile[26]. Nous examinerons également la loi de la Colombie-Britannique parce qu'elle renferme des définitions qui régissent les « outworkers ». La loi fédérale et celle du Québec ne comportent pas cette exclusion; aussi, dans ces régimes, la seule question qui se pose est celle qui touche l'existence et la nature du contrat de travail.

Le concept du « outworkers » et le travail à domicile

En Ontario, la LSPAAT exclut expressément les travailleuses et travailleurs qui, dans d'autres provinces, sont désignés sous le vocable de travailleuses et travailleurs indépendants ou « outworkers[27] », même si l'expression « secteur d'activité régi par la loi » s'entend d'un ménage, si des domestiques y sont employés[28]. Cette exclusion n'a pas été analysée dans des documents d'orientation ou dans des décisions judiciaires. Nous ne pouvons donc que spéculer quant à sa portée. Les personnes interviewées ont confirmé que cette disposition a d'abord été conçue pour exclure les industries de type artisanal qui existaient au début du XX^{e} siècle. À ce titre, cette disposition, qui existe toujours, est anachronique. Ironiquement, le libellé de la loi permet de conclure que la plupart des travailleuses salariées du vêtement installées chez elles seraient exclues, alors que les télétravailleuses seraient assurées. Les personnes exclues sont désignées comme des « personnes à qui des articles ou des matériaux sont remis afin qu'elles les façonnent, les nettoient, les lavent, les modifient, les ornementent, les finissent, les réparent ou les adaptent pour la vente chez elles ou en d'autres lieux qui ne sont pas sous la direction ou sous la surveillance de la personne qui les a remis. » Cette exclusion constitue une exception à la règle. Elle devrait donc être interprétée de façon restrictive[29].

Ce libellé peut soulever deux questions.

- L'exclusion vise-t-elle les employées et employés qui travaillent à domicile, comme les travailleuses et les travailleurs de l'industrie du vêtement qui font de la finition à la maison en utilisant l'équipement de l'employeur, en respectant l'échéancier de production de l'employeur et dont la qualité du travail est contrôlée par ce dernier?

- Étant donné que le télétravail ne comporte pas de travail sur des « articles ou des matériaux » comme tels, l'exception s'appliquerait-elle?

Au Nouveau-Brunswick, les personnes interviewées à la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail du Nouveau-Brunswick croyaient que la loi s'appliquait à tous les travailleurs et travailleuses à domicile assujettis à un lien employeur-employé[30], malgré la définition du terme « travailleur indépendant ». En Ontario, le Bureau des conseillers des travailleurs et la Commission de la sécurité professionnelle et de l'assurance contre les accidents du travail (CSPAAT) en sont venus à une conclusion semblable. Si la CSPAAT de l'Ontario estime que la loi exclut les travailleuses qui font des travaux de confection à partir de leur domicile, la Commission leur ferait néanmoins remplir un questionnaire organisationnel afin de déterminer si ce sont des entrepreneurs indépendants ou des employés. Si ce sont des employés, la protection leur serait offerte, étant donné le libellé ambigu de l'article 11(1)*b)*.

En ce qui a trait au télétravail, certaines personnes interviewées croyaient que les termes utilisés n'étaient pas assez généraux pour inclure le télétravail, alors que d'autres étaient moins catégoriques. Quoi qu'il en soit, nous n'avons pu trouver personne dans aucune province qui pouvait se souvenir d'un cas d'application de cette définition. Ce n'est pas étonnant, puisque de nombreuses travailleuses à domicile s'estiment exclues de la portée de toutes les lois sur l'assurance-sociale. On ne peut donc s'attendre à ce qu'elles présentent des causes types fondées sur l'interprétation d'une loi ambiguë.

De toute manière, les travailleuses et travailleurs exclus à titre de « travailleuses et travailleurs indépendants » (« outworkers ») peuvent poursuivre leur employeur pour négligence s'ils peuvent prouver que leur blessure a été causée par certaines conditions décrites à l'article 114 de la LSPAAT[31]. Les travailleurs et travailleuses visés par la LSPAAT n'ont pas le droit de poursuivre leur employeur pour négligence[32].

Toutefois, contrairement à l'Ontario, le Nouveau-Brunswick permet expressément aux « travailleuses et travailleurs indépendants » (« outworkers ») de bénéficier d'une protection volontaire aux conditions prévues par la Commission[33], quoique les conditions de demande d'une protection volontaire excluent les entrepreneurs indépendants, sauf si la personne exploite une société à responsabilité limitée[34].

Le *Workers' Compensation Act* de la Colombie-Britannique définit les « travailleuses et travailleurs indépendants » (« outworkers »). Cependant, cette définition est désuète[35], car le terme n'est pas utilisé dans le dispositif de la loi elle-même, mais uniquement dans les définitions. De l'adoption de la loi initiale sur l'indemnisation des travailleurs, en 1916, jusqu'au 1er janvier 1994, les « outworkers » étaient exclus de la protection obligatoire en vertu de la partie 1 du *Workers' Compensation Act.* Cependant, cette exclusion a été abolie quand le gouvernement de la Colombie-Britannique a décidé d'accorder une protection universelle aux travailleurs et travailleuses de la C.-B[36]. La définition elle-même a été abrogée par une nouvelle loi adoptée en Colombie-Britannique en 1998[37].

Les travailleuses et travailleurs à domicile sont donc assujettis aux mêmes règles que tous les autres genres de travailleuses et de travailleurs, et, en Colombie-Britannique, la question principale consiste à déterminer si la travailleuse ou le travailleur à domicile est une

travailleuse ou un travailleur régi par la loi, ou plutôt une entrepreneure indépendante ou un entrepreneur indépendant. Comme l'a énoncé clairement la Division d'appel de la Commission des accidents du travail :

> [Traduction] Les personnes qui travaillent à domicile peuvent, dans certaines circonstances, être au service d'un employeur en particulier. Il va sans dire que ce ne sont pas toutes les personnes travaillant à domicile qui sont des personnes salariées. Par exemple, la personne qui tricote des chandails à domicile de sa propre initiative et qui les vend au grand public n'est pas engagée dans une relation d'employeur-employé. Les entrepreneurs indépendants ont la possibilité d'acheter une protection personnelle facultative, mais ils ne sont pas obligatoirement protégés[38].

Les travailleuses et travailleurs et les entrepreneurs indépendants : critères qui déterminent si la loi les protège

Dans toutes les provinces étudiées, la jurisprudence a établi plusieurs critères en vue de distinguer les travailleurs et travailleuses, qui sont automatiquement visés par la loi, et les entrepreneurs indépendants, qui doivent généralement acquitter les frais de leur propre assurance s'ils veulent être protégés aux termes de la loi.

Les commissions d'accidents du travail ne sont pas liées par le vocable sous lequel les parties désignent leur statut. Ainsi, même ~~si le~~ travailleuse ou le travailleur à domicile et la cliente ou le client soutiennent que la travailleuse ou le travailleur est un entrepreneur indépendant, cela influera peu sur la décision finale quant à l'existence ou non d'une relation employeur-employé.

> [Traduction] Pour que le principe de la protection obligatoire que renferme la loi produise tous ses effets…on ne peut annuler ces effets par contrat, qu'un tel contrat stipule en termes exprès qu'aucune prestation prévue par la loi n'est payable au travailleur de l'employeur, ou qu'il cherche à atteindre le même objectif par des moyens plus subtils, comme en décrivant les parties comme des entrepreneurs indépendants dans des circonstances où le rapport entre les parties est essentiellement un lien employeur-employé[39].

Si la travailleuse ou le travailleur a cette qualité au sens de la loi, le fait que l'employeur n'ait jamais versé de cotisations n'empêche pas d'accepter une demande d'indemnisation. Par ailleurs, les personnes qui ne sont pas automatiquement protégées à titre de travailleuses ou de travailleurs n'auront pas le droit de présenter de demande si elles n'ont pas cotisé au fonds[40]. Au Québec, la situation est légèrement plus complexe, car comme nous le verrons, certains entrepreneurs indépendants sont réputés être des travailleuses ou des travailleurs malgré leur statut de travailleurs autonomes.

Travailleuses et travailleurs fédéraux : Pour bénéficier de l'application de la loi provinciale, une personne assujettie à la loi fédérale doit être considérée comme une travailleuse ou un travailleur aux termes de la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*. Toute personne qui

n'est pas une travailleuse ou un travailleur aux termes de cette loi ne peut être protégée par la loi provinciale, même si celle-ci renferme une définition plus générale du terme « travailleur »[41]. La législation fédérale vise une gamme plus restreinte de rapports contractuels en se limitant à la portée traditionnelle du contrat de louage de services[42]. Cette distinction est particulièrement pertinente pour les travailleuses et travailleurs fédéraux du Québec, car d'autres provinces appliquent des critères semblables à ceux de la loi fédérale pour déterminer si la personne qui présente une réclamation est une travailleuse ou un travailleur en vertu de la loi, alors que la loi du Québec a une portée plus large[43].

Québec : S'il est primordial de connaître la nature des rapports contractuels en vertu de toutes les lois (c.-à-d. inclure les employées et employés tout en excluant les entrepreneurs indépendants), le Québec prévoit une possibilité plus étendue sur le plan de la couverture. Bien que les entrepreneurs indépendants (« travailleurs autonomes ») ne soient pas visés par la définition du terme « travailleur », qui présuppose un « contrat de louage de services personnels », certains travailleurs et travailleuses autonomes sont réputés être des travailleurs aux fins de la loi dans certaines circonstances prévues. Ainsi, le travailleur ou la travailleuse à domicile qui reçoit régulièrement des contrats de l'extérieur du même employeur pourrait donc être réputé travailleur ou travailleuse en vertu de la loi et admissible à une indemnisation.

Le Québec prévoit donc trois situations distinctes :

- La travailleuse et le travailleur : En principe, une personne, pour être protégée, doit être un « travailleur » défini comme une « une personne physique qui exécute un travail pour un employeur, moyennant rémunération, en vertu d'un contrat de louage de services personnels ou d'apprentissage.... »[44]. Dans certains cas, cette définition a été interprétée de manière restrictive, de sorte que les personnes ne possédant pas de permis de travail, comme l'exige la *Loi sur l'immigration* du Canada, ont été jugées exclues de la définition au motif qu'elles n'ont pas été embauchées au moyen d'un contrat de travail valide, et ce même dans les cas où l'employeur est tout à fait au courant de l'inexistence d'un permis de travail[45]. Les travailleuses et travailleurs qui oeuvrent « au noir », mais qui ne sont pas tenus de posséder un permis de travail aux termes du droit de l'immigration, sont couverts, qu'ils déclarent ou non leur revenu gagné dans une déclaration de revenus appropriée[46]. Les travailleuses et travailleurs salariés ont été exclus du champ d'application de la définition seulement dans les cas touchant le statut d'immigrant ou d'immigrante. Cette pratique d'exclusion n'existe pas dans les autres provinces étudiées[47].

- Travailleur autonome réputé travailleur ou travailleuse : la loi du Québec définit d'abord de manière restrictive la notion de « travailleur autonome[48] », puis inclut certains travailleurs et travailleuses autonomes dans le concept de « travailleur »[49].

- Travailleuses et travailleurs autonomes qui ne sont pas considérés comme des travailleurs et autres entrepreneurs indépendants : un travailleur autonome visé par les exceptions prévues à l'article 9 ne sera pas couvert par la loi, sauf s'il verse lui-même les cotisations. Il en va de même de l'entrepreneur indépendant qui emploie d'autres personnes.

Ces différentes définitions sont assez compliquées. Il est donc intéressant d'étudier la jurisprudence pour déterminer comment s'appliquent les divers critères. Les personnes représentées dans les cas suivants, tous tirés de la jurisprudence, étaient toutes protégées par la loi, soit à titre de travailleurs ou travailleuses, soit à titre de travailleurs ou travailleuses autonomes considérés comme des travailleurs ou travailleuses en vertu de l'article 9.

Quand les travailleuses et travailleurs ne fournissent pas leurs propres outils, sont supervisés par l'employeur et n'ont pas de possibilité de réaliser des profits ou ne courent pas de risque de pertes, ce sont des travailleuses et des travailleurs en vertu de la loi, même si leurs services ne sont requis qu'à l'occasion[50]. Les autres, qui fournissent leurs propres matériaux ou leur propre équipement, sont couverts par l'article 9.

Les travailleuses du vêtement qui oeuvrent à domicile et assemblent des vêtements livrés ensuite dans une usine en vue de la finition ont été considérées comme des travailleuses autonomes couvertes par la loi en raison de la disposition déterminative de l'article 9[51]. Les travailleuses fournissaient leur propre machine à coudre, leurs aiguilles et d'autres équipements. Elles ont donc été considérées comme des travailleuses autonomes. Néanmoins, même si certaines ont pu travailler à l'occasion pour d'autres usines comme salariées ou entrepreneures indépendantes, leur emploi par l'usine n'était pas sporadique (six mois par année, parfois pendant plusieurs années). Compte tenu de l'application de l'article 9, la CSST était justifiée d'effectuer des prélèvements chez l'employeur pour ces travailleuses. Le même raisonnement s'appliquera parfois aux travailleuses du vêtement oeuvrant à domicile pour un sous-traitant qui travaille lui aussi à son domicile[52].

Un artisan qui fabrique des raquettes à la pièce à domicile, pour les livrer ensuite à une entreprise qui vend du matériel de camping au détail et des raquettes est couvert en vertu de l'article 9. L'entreprise contrôle la qualité du travail, mais non les heures de travail ou la productivité du travailleur. Ce dernier, qui s'est coupé en fabriquant des raquettes à domicile, est un travailleur autonome considéré comme un travailleur. L'aide qu'il reçoit de son amie pour la production ne fait pas obstacle à l'application de l'article 9, car il n'échange pas de services avec un autre travailleur autonome[53].

Parmi les autres exemples dans lesquels les travailleuses et travailleurs autonomes étaient considérés comme des travailleuses et des travailleurs, mentionnons un sous-traitant chargé de la livraison de la poste rurale qui offrait ses services à un seul entrepreneur, et qui accomplissait un travail semblable à celui qui est exécuté par l'employeur (titulaire du contrat de Postes Canada)[54], et un caméraman travaillant à un film, même s'il se consacrait à plusieurs projets au cours d'une année[55].

Le fardeau de la preuve en ces matières n'est pas clair. Dans de nombreux cas, la CSST reconnaît que la travailleuse ou le travailleur est une travailleuse ou un travailleur autonome. Cependant, elle établira la cotisation à l'égard de l'« employeur », à moins que ce dernier ne prouve que l'entrepreneure ou l'entrepreneur indépendant se range parmi l'une des exceptions de l'article 9. Par exemple, l'entrepreneure ou l'entrepreneur pourrait employer d'autres personnes ou avoir plusieurs contrats avec plusieurs sociétés différentes, ou pourrait exécuter

des travaux différents de ceux qui sont faits à l'usine. La Commission d'appel en matière de lésions professionnelles (CALP) a ainsi statué que l'interprétation privilégiée, en cas de doute, est celle qui accorde la protection à la travailleuse ou au travailleur. Telle était l'interprétation donnée afin d'englober les travailleuses à domicile au service d'un sous-contractant dans l'industrie du textile[56]. Une décision différente a été rendue dans le cas d'un fabricant de textile qui a confié du travail en sous-traitance à 23 différentes travailleuses à domicile. Dans cette affaire, il a été statué qu'il serait « exagéré » de demander au fabricant de prouver les exceptions prévues à l'article 9, car il faudrait alors prouver les habitudes de travail des travailleuses à domicile. Dans ce cas, la CALP a statué que les employeurs sont mal préparés pour décrire les situations de travail des personnes auxquelles ils confient du travail et que la décision revient à la CSST[57]. Puisque la jurisprudence est contradictoire, on peut difficilement tirer des conclusions claires quant à l'approche à adopter dans l'interprétation et l'application de l'article 9.

Qu'arrive-t-il au Québec quand une entrepreneure ou un entrepreneur confie du travail en sous-traitance à d'autres travailleuses ou travailleurs à domicile?
La jurisprudence est également contradictoire en ce qui a trait au statut des entrepreneures et entrepreneurs et des sous-traitantes et sous-traitants, et il n'a pas été établi clairement si l'entrepreneure ou l'entrepreneur principal, qui sous-traite par la suite, est un employeur tenu de payer des primes pour protéger les sous-traitantes et sous-traitants. Au moins une décision a conclu que la travailleuse à domicile qui confie du travail à d'autres en sous-traitance n'est pas un employeur en vertu de la loi et qu'à ce titre, elle n'est pas obligée de payer des primes pour le travail effectué par les sous-traitantes et sous-traitants[58].

- Une personne qui travaille à domicile sous la raison sociale Confection LDG enr. avait régulièrement des contrats d'un grand fabricant de textiles. À son tour, elle sous-traitait le travail à plusieurs femmes installées chez elles qui utilisaient leur propre équipement. Le fabricant contrôlait la qualité du produit fini et pouvait retourner le matériel s'il n'était pas satisfait. L'entrepreneure effectuait le même genre de contrôle de la qualité et pouvait demander à une sous-traitante de recommencer le travail s'il était insatisfaisant. Tant l'entrepreneure que les sous-traitantes étaient payées à la pièce. En l'espèce, il s'agissait de déterminer si l'entrepreneure était un employeur. Le tribunal d'appel a statué que la personne était une travailleuse autonome et que, par conséquent, elle n'était pas un employeur aux termes de la loi. De plus, le tribunal a statué qu'elle n'avait pas d'« établissement » et que, par conséquent, elle ne pouvait pas être un employeur. Il reste à déterminer si le fabricant principal pouvait être considéré comme l'employeur de toutes ces femmes. Dans la négative, un grand manufacturier se sera soustrait avec succès à ses obligations de nature économique d'indemniser les travailleuses qui se blesseraient dans l'exécution de ces travaux.

La comparaison de cette affaire avec celle de travailleuses du vêtement oeuvrant dans des conditions très semblables pour un autre sous-traitant dans l'affaire Loudapier[59] révèle une contradiction intrinsèque dans la jurisprudence. Si les femmes qui travaillent comme sous-traitantes pour la société LDG ne sont pas des travailleuses autonomes considérées comme des travailleuses en vertu de l'article 9, on peut difficilement comprendre ce qui les distingue des travailleuses dans l'affaire Loudapier. Si la décision rendue dans l'affaire LDG était

erronée, ce qui est tout à fait possible, la société LDG était un employeur, et le fabricant de textile n'était pas un employeur de la société LDG. D'une manière ou d'une autre, un important producteur semble avoir transféré avec succès les coûts d'indemnisation des accidents du travail aux personnes qui accomplissent effectivement le travail.

Un auteur (Pratte 1995 : 568) traite de la question de la sous-traitance dans ce contexte en tentant de définir l'employeur qui se trouve dans ces situations comme le client principal et l'entrepreneure ou l'entrepreneur intermédiaire. Il poursuit en affirmant que l'article 9 ne s'applique pas, compte tenu du fait que nous sommes en présence de l'une des exceptions à son application : la travailleuse autonome qui travaille simultanément pour plusieurs employeurs n'est pas réputée une travailleuse aux termes de la loi. Ce raisonnement plutôt sinueux a été écarté par la CALP[60] et, dans la plupart de ses jugements sur la question, la CALP estime que l'intermédiaire est l'employeur des sous-traitantes et sous-traitants.

Ontario : Le « travailleur » « [s'] entend de quiconque a conclu un contrat de service ou d'apprentissage ou est employé aux termes d'un tel contrat… »[61] On peut donc concevoir qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est une travailleuse ou un travailleur suivant cette définition, même si aucune protection ne sera offerte, non pas parce que la travailleuse ou le travailleur à domicile n'est pas une travailleuse ou un travailleur, mais plutôt en raison de l'exclusion spécifique que prévoit l'article 11(1)*b*), dont il a déjà été question. Les travailleuses et travailleurs à domicile qui ne tombent pas sous le coup de cette exclusion (p. ex. les télétravailleuses ou télétravailleurs ou les exploitantes ou exploitants d'une garderie de jour) seront protégés par la LSPAAT s'ils travaillent dans un secteur d'activité couvert par la loi en vertu d'un contrat de service. L'expression « contrat de louage de services » a donné lieu à la fois à des directives d'orientation et à de la jurisprudence, bien qu'il en existe peu qui soient propres au travail à domicile[62].

Les critères appliqués pour établir une distinction entre les personnes qui entretiennent une relation employeur-employé et les entrepreneurs indépendants sont ceux dont il est question au chapitre 3.

- En appliquant ces critères, le Tribunal d'appel des accidents du travail a statué que l'exploitante d'une garderie à domicile était une employée parce que les faits établissaient un degré de contrôle important exercé par l'agence de placement sur les travailleurs et travailleuses à domicile s'occupant des enfants. Étant donné cette situation, le tribunal a conclu que la responsabilité de l'agence en vertu de la loi, doublée des visites mensuelles à la maison de la travailleuse et du libellé assez directif de la convention collective conclue entre l'agence et l'unité de négociation (dont la travailleuse est membre) ont amené à conclure que la personne donnant des soins à domicile était, dans ce cas, un travailleur aux termes de la *Loi sur les accidents du travail*. Le tribunal a expressément souligné que le fait que la personne a été jugée un entrepreneur dépendant en vertu de la *Loi sur les relations de travail*, ou que l'agence a été jugée un employeur aux termes de la *Loi sur les normes d'emploi* ne liait pas le tribunal appelé à appliquer la *Loi sur les accidents du travail*[63].

Colombie-Britannique : Quatre concepts différents sont utilisés pour déterminer le statut des parties qui entretiennent une relation de travail. Une ou un fournisseur de main-d'oeuvre peut être une travailleuse ou un travailleur, une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant, une ou un « labour contractor » ou un employeur. Certains de ces concepts sont mentionnés et définis dans la législation, tandis que d'autres ont été créés par divers guides de politique de la *Workers' Compensation Board*[64]. Pour nos fins, il n'est pas nécessaire d'étudier en détail les limites entre les différents concepts, qui ont tous fait l'objet de directives d'orientation complexes et de décisions. Nous nous contenterons d'expliquer les conséquences de base de l'appartenance à une catégorie et d'évoquer certains principes généraux qui semblent être partagés dans les politiques et la jurisprudence. Il faudrait toutefois évaluer avec plus de soin des cas individuels de rapports auxquels donne lieu le travail à domicile à la lumière de la jurisprudence et des directives d'orientation qui régissent cette question complexe.

En vertu de la loi, le travailleur s'entend de [Traduction] « une personne qui a conclu un contrat de louage de services ou d'apprentissage ou qui travaille dans le cadre d'un tel contrat, écrit ou verbal, exprès ou implicite, à titre de main-d'oeuvre manuelle ou autrement.... »[65]. La définition prévoit également que la commission peut accepter de couvrir un entrepreneur indépendant qui n'est ni une travailleuse ou un travailleur ni un employeur, à titre de travailleuse ou de travailleur, aux termes des conditions précisées par la Commission. Ces conditions comportent le paiement volontaire de primes par l'entrepreneur indépendant afin d'assurer sa protection. Si l'entrepreneur indépendant ne fait pas de cotisation volontaire et ne paie pas de primes, elle ou il n'est pas couvert par la loi. Les directives d'orientation ont ajouté une nouvelle catégorie sous le terme « labour contractor »[66]. Les critères déterminants qui servent à évaluer si une ou un fournisseur de main-doeuve est une travailleuse ou un travailleur, ou un entrepreneur indépendant sont semblables à ceux qui sont déjà décrits au chapitre 3[67]. Le fait que le fournisseur de main-doeuve soit rémunéré à la pièce n'indique pas un statut [Traduction] « car cette situation est fréquente tant dans les contrats de travail que dans les contrats d'entreprise »[68].

La jurisprudence donne certains exemples de ces principes appliqués aux travailleurs et travailleuses à domicile.

- Il a été jugé que l'exploitant d'un service de livraison qui faisait sa propre répartition à partir de son domicile, possédait son propre camion et livrait des paquets pour plusieurs clientes et clients différents tous les jours était un entrepreneur indépendant, non assujetti à la protection obligatoire[69].

- Il a été statué que des tricoteuses de vêtements à domicile étaient des travailleuses aux termes de la loi[70].

- Dans une autre affaire, il a été jugé qu'une fournisseuse de soins agressée par un enfant placé à son domicile par le ministère des Services sociaux était une entrepreneure indépendante[71].

Bon nombre de ces affaires s'appuyaient sur une décision antérieure qui évaluait la protection des chauffeurs de taxi. Il a été statué qu'ils étaient des travailleurs, sans égard à la stipulation explicite de leur contrat selon laquelle ils étaient des entrepreneurs indépendants[72].

Nouveau-Brunswick : La protection des travailleuses et des travailleurs à domicile a soulevé peu de questions litigieuses. La Commission reconnaîtrait la protection des travailleuses et travailleurs à domicile salariés, mais il n'existe pas de jurisprudence sur la question. Le guide des politiques de la Commission traite expressément de la question en ce qui touche les travailleurs et travailleuses à domicile, et l'approche adoptée permettrait d'appliquer la législation, même dans les cas qui semblent exclus par le libellé de la loi. Telle est la position du guide des politiques.

> [Traduction] c) Travailleur à domicile « outworker » :
>
> Une personne qui travaille à domicile ou dans d'autres lieux, à qui des articles ou des matériaux sont remis pour qu'elle les fabrique (les modifie, les nettoie, les lave, les ornemente, les finisse, les répare ou les adapte) pour qu'ils soient utilisés ou vendus et qui n'est pas sous la direction ou sous la surveillance d'un employeur est considérée comme « outworker » et est exclue de la définition de travailleur aux termes de la LAT.
>
> La définition de « outworker » s'applique spécifiquement à des tâches de fabrication mineures qui ne sont pas surveillées par un employeur.
>
> Voici des exemples de « outworker » : couturière à domicile, ébéniste en dehors des locaux de l'employeur, modifications de composantes en dehors des locaux de l'employeur, artisan ou artisane à domicile.
>
> L'un des principaux facteurs déterminants consiste à établir s'il existe une relation employeur-employé et si un employeur exerce un contrôle sur les méthodes de travail, et dirige ou surveille l'employée ou l'employé, ou le lieu de travail.
>
> Le « outworker » fournit les outils, le savoir-faire et les ressources, et utilise des procédés qu'il juge nécessaires. Cette personne est responsable du produit fini et est généralement payée sur livraison quand le produit est terminé.

Les critères actuellement utilisés dans les provinces étudiées portent fréquemment à confusion. Le Québec offre la protection la plus étendue, car aucune disposition particulière n'exclut les travailleuses ou les travailleurs à domicile. En outre, la législation prévoit le versement de cotisations par les employeurs de travailleuses et de travailleurs autonomes qui seraient exclus du régime dans d'autres provinces. La Colombie-Britannique protège les travailleuses et les travailleurs à domicile dans sa législation. Cependant, la limite entre la travailleuse et la travailleuse autonome est difficile à tracer. De plus, ironiquement, certaines travailleuses à domicile sont exclues du concept de travailleuse dans des situations dans

lesquelles elles étaient couvertes par la loi de l'Ontario, beaucoup plus restrictive[73]. Tant la loi de l'Ontario que celle du Nouveau-Brunswick créent des obstacles supplémentaires pour les travailleuses et travailleurs à domicile en excluant les « outworkers », mais la signification et la pertinence de ces exclusions sont très ambiguës. Rien ne justifie d'exclure les travailleuses à domicile qui exécutent des tâches de fabrication tout en incluant celles qui offrent des services ou qui font du télétravail, et le Nouveau-Brunswick semble avoir pris ce fait en considération dans ses directives d'orientation en incluant les travailleuses à domicile salariées qui font de la fabrication malgré le libellé de la loi. La Colombie-Britannique a décidé de reconnaître le caractère désuet de l'exclusion des « outworkers » et nous recommandons que les autres provinces emboîtent le pas pour éviter toute confusion et toute politique incohérente.

Protection volontaire

Dans toutes les provinces étudiées, les employeurs ou les particuliers qui ne sont pas protégés par la loi peuvent demander une protection volontaire s'ils paient les primes établies par la Commission d'accidents du travail comité d'indemnisation. En Ontario, la protection volontaire s'applique seulement aux secteurs d'activité généralement couverts par la loi. Ainsi, les entrepreneurs indépendants qui oeuvrent dans ces domaines ou ceux qui sont exclus en raison du petit nombre d'employées et d'employés, peuvent quand même demander la protection, alors que celles et ceux qui travaillent dans des secteurs d'activité exclus, comme les banques ou l'assurance, ne peuvent pas demander de protection volontaire[74]. Bien que le libellé soit ambigu, il semble possible qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile exclu à titre de « outworker »[75] puisse néanmoins demander une protection volontaire si cette personne est visée par la définition d'« exploitant indépendant »[76]. Le travailleur ou la travailleuse à domicile devrait payer les primes.

D'autres provinces permettent la protection volontaire à tous les entrepreneurs indépendants, sans égard à la nature du travail. Par exemple, le Québec permet la couverture, sur une base volontaire, des travailleuses et travailleurs autonomes, des domestiques, des employeurs et des administratrices et administrateurs d'une corporation[77]. La Colombie-Britannique autorise les employeurs et les travailleuses et travailleurs autonomes à demander une protection personnelle facultative.

Le Nouveau-Brunswick n'a pas adopté de disposition permettant aux travailleuses et travailleurs autonomes de demander une protection volontaire, à moins qu'elles ou ils ne soient employeurs, car seuls les employeurs peuvent demander une protection pour les secteurs d'activité exclus. La loi du Nouveau-Brunswick réserve expressément aux employeurs de « outworkers » exclus la possibilité de demander une protection volontaire[78], et la même possibilité s'offre aux employeurs dont l'industrie a été exclue à cause d'un effectif trop réduit[79]. Au Nouveau-Brunswick, un entrepreneur indépendant à domicile serait admissible à une protection volontaire seulement si cette personne était constituée comme société à responsabilité limitée ou si elle employait au moins une personne[80].

L'employeur est-il un employeur en vertu de la loi?

Au Québec, le débat se poursuit sur la question de savoir si le travail à domicile empêche parfois de conclure que la travailleuse ou le travailleur est au service d'un employeur. La définition du terme « employeur » semble laisser supposer l'existence d'un établissement comme élément essentiel[81], et il a été parfois statué que sans établissement, une personne ne peut pas être un employeur.

- Dans un cas où un contractant travaillait de son domicile, il a été statué que les personnes travaillant pour elle n'étaient pas des travailleurs ou des travailleuses, parce que le contractant n'avait pas d'établissement. Dans ce cas, une travailleuse à domicile de l'industrie du textile avait confié du travail en sous-traitance à d'autres femmes travaillant à leur domicile. Si cette décision est juste, les autres travailleuses à domicile ne sont pas des travailleuses, malgré le fait qu'elles auraient été considérées comme des travailleuses si le producteur principal (le grand fabricant de textile derrière l'entrepreneur) avait sous-traité directement du travail aux travailleuses à domicile[82].

- Dans d'autres affaires, il a été conclu que les entrepreneures et entrepreneurs travaillant à leur domicile sont des employeurs, et que le domicile peut être considéré comme un établissement lorsqu'il est utilisé comme base aux fins de la sous-traitance[83].

Certaines affaires se sont penchées sur la situation des personnes travaillant pour d'autres personnes dans leur maison privée.

- Il a été jugé qu'un jardinier qui avait conclu un contrat régulier pour entretenir le jardin attenant à une résidence privée n'était pas un travailleur parce que la personne qui l'avait embauché n'était pas un employeur, étant donné que son domicile ne constituait pas un établissement en vertu de la loi[84].

Toutefois, dans d'autres décisions, on a conclu qu'une résidence privée pouvait être un établissement[85]. Ces arguments de pure forme mènent à des décisions contradictoires qui ne semblent pas solidement fondées d'un point de vue politique. Comme nous le verrons, des considérations grammaticales ont permis de tirer des conclusions selon lesquelles des travailleuses et des travailleurs sont exclus de la protection contre les accidents de travail tout en étant protégés aux termes de la loi sur la santé et la sécurité au travail[86]. On a aussi tiré la conclusion contraire[87].

Ce problème ne se pose pas au Nouveau-Brunswick, car la définition d'« employeur », qui renvoie elle-même au terme général « industrie », ne comporte aucun élément qui justifierait l'exclusion des travailleuses et des travailleurs à domicile[88]. Il en va de même en Colombie-Britannique[89]. En Ontario, la situation est légèrement plus complexe, car la définition de « secteur d'activité » que renferme la loi inclut spécifiquement un ménage « si des domestiques y sont employés », ce qui pourrait mener à la conclusion que tous les autres ménages sont exclus[90]. Ce problème paraît davantage théorique que pratique et ne semble pas avoir été soulevé dans la jurisprudence.

Comment déterminer si une blessure peut faire l'objet d'une indemnisation?

Même dans les cas où les travailleuses et travailleurs à domicile sont protégés par la loi, l'indemnisation peut causer des difficultés en raison de problèmes liés à la preuve de l'accident de travail comme tel. Les travailleuses et travailleurs à domicile peuvent avoir des accidents dans leur maison ou en se dirigeant vers les locaux de l'employeur où ils livrent ou reçoivent du travail. Des questions juridiques distinctes sont soulevées, selon que l'accident a lieu à la maison ou en route vers les locaux de l'employeur. Même si, dans certaines provinces, un accident au travail est présumé être lié au travail, on peut difficilement déterminer comment ces présomptions législatives[91] s'appliquent quand le domicile est le lieu de travail. Même si les présomptions ne s'appliquent pas, on peut conclure que l'accident peut faire l'objet d'une indemnisation s'il survient par le fait *et* à l'occasion du travail (Ontario, Colombie-Britannique, Nouveau-Brunswick, gouvernement fédéral) ou, dans le cas du Québec, s'il survient par le fait *ou* à l'occasion du travail[92].

Accidents de travail

Accidents à domicile

Bien que très peu de cas dans les provinces étudiées aient effectivement porté sur des demandes de travailleuses et de travailleurs à domicile proprement dits, on a quelquefois soulevé la question de savoir si, un accident survenu à la maison peut justifier l'indemnisation en vertu de la législation sur les accidents de travail. Voici des exemples d'accidents qui se sont produits au domicile d'une travailleuse ou d'un travailleur ou à proximité de celui-ci et qui ont été considérés comme des accidents de travail à des fins d'indemnisation.

- En Ontario, une travailleuse en garderie qui tenait une garderie à domicile est tombée dans l'escalier chez elle. Son accident était couvert, et le tribunal n'a pas abordé la question de la nature de ses activités spécifiques au moment de l'accident, mais seulement son statut de travailleuse[93].

Lorsque des travailleuses ou des travailleurs subissent des accidents à la maison alors que ces personnes ne travaillent habituellement pas à domicile, il faut se demander si la travailleuse ou le travailleur agissait par le fait et à l'occasion de son travail lorsque l'accident a eu lieu. Selon la thèse couramment retenue, ce n'est pas parce qu'un accident est survenu à domicile qu'il faut conclure que la blessure ne peut faire l'objet d'une indemnisation : la nature de l'activité exécutée au moment de l'accident sera un facteur déterminant.

- Au Nouveau-Brunswick, un poseur de tapis s'est blessé à son domicile en chargeant son camion d'équipement utilisé pour les fins de son travail. Il était rémunéré à la pièce et ne touchait pas de salaire horaire. Il a été statué qu'il agissait dans le cadre de son emploi lorsqu'il chargeait son camion d'équipement nécessaire à son travail. « Le fait que ses outils et son équipement se trouvaient à son domicile plutôt qu'au magasin de son employeur ou à la résidence du client n'est pas, selon nous, pertinent[94]. »

- Au Québec, la Cour a statué que la présomption légale[95] concernant le lien avec le travail s'appliquait quand un concierge vivant dans l'immeuble à logement dont il s'occupait a

allumé une cigarette pendant qu'il retirait ses sacs de provisions de sa voiture. Dans le cadre de ses fonctions de concierge, il a senti de l'essence dans l'immeuble à logements et, alors qu'il allait appeler le service des incendies, il s'est arrêté pour allumer une cigarette et ses vêtements ont pris feu. La Cour a statué que son accident était présumé lié à son travail et il a été indemnisé[96].

- La présomption légale a également été appliquée quand une fonctionnaire du service de l'impôt travaillant à domicile avec l'autorisation de son employeur s'est blessée au dos en tentant de prendre un dossier. Dans cette affaire, la fonctionnaire a été indemnisée[97].

- Dans une autre affaire survenue au Québec, un conducteur d'ambulance sur appel s'est blessé en se dépêchant de s'habiller après avoir reçu un appel d'urgence. Il a glissé et est tombé dans sa maison. Il a été statué que la blessure s'était produite à l'occasion de son travail[98].

- Dans une demande d'indemnisation pour stress professionnel chronique, le fait que le travailleur, un directeur de banque, apportait du travail à la maison a constitué l'un des nombreux facteurs pris en compte pour l'attribution d'une indemnisation[99].

Le fait que le travail doive être effectué à la maison peut être perçu comme un risque lié à l'emploi pour la travailleuse ou le travailleur à domicile. Ainsi, les accidents causés par des dangers à la maison (escaliers glissants ou obstacles) peuvent, en théorie, être couverts en tant que risques liés au travail, car on peut soutenir que le travail à la maison représente l'un des risques de l'emploi[100].

Différentes questions sont soulevées lorsque l'accident survient au moment où la travailleuse ou le travailleur livre ou reçoit du travail. Les travailleuses et travailleurs à domicile ramassent et livrent souvent ce qu'ils ont produit. Quand la travailleuse ou le travailleur à domicile est protégé par la loi, l'accident qui survient au cours de cette livraison pourrait être couvert. En règle générale, si des déplacements font partie du travail, un accident subi au cours d'activités liées au déplacement sera couvert. Un accident dont est victime une travailleuse ou à un travailleur au cours du trajet vers le travail ou du retour à la maison après le travail ne constitue pas un accident de travail en vertu des lois étudiées. La marge entre les accidents couverts et ceux qui ne le sont pas est souvent assez ténue[101].

Par exemple, en Ontario, les accidents de la route peuvent parfois être couverts, selon l'objet principal du voyage. Ainsi, une travailleuse victime d'un accident après avoir quitté son domicile en voiture pour se rendre à la banque afin de faire un dépôt pour l'employeur sera couvert en vertu de la loi, tandis que la protection ne serait pas offerte à cette même personne si elle se déplaçait à des fins personnelles[102].

- Au Québec, une travailleuse a été indemnisée après s'être blessée entre son domicile, où elle travaillait, et les locaux de son employeur. Le fait qu'elle transportait des documents liés au travail a contribué à la conclusion selon laquelle elle avait été victime d'un accident de travail[103].

Maladies professionnelles

Les réclamations pour maladies professionnelles ne soulèvent aucune question juridique propre aux travailleuses et aux travailleurs à domicile. Toutefois, étant donné l'augmentation du télétravail, il faut s'attendre à une hausse des maladies musculo-squelettiques liées à l'utilisation de l'ordinateur. Le travail à domicile comporte l'utilisation d'un ordinateur non seulement pour l'accomplissement de la tâche elle-même, mais également pour toutes les formes de communication avec l'employeur et les collègues. Compte tenu du fait que l'augmentation du risque de blessure s'accroît avec un usage plus intense, il se peut que le transfert de la travailleuse ou du travailleur des locaux de travail sur place au domicile l'expose davantage aux maladies, mais nous n'avons pas trouvé d'études sur la question.

Quelles prestations sont payables en vertu de la loi?

Dans les cas où une indemnisation est accordée, le calcul du salaire peut également engendrer de la controverse. Ces problèmes ne sont pas propres aux travailleuses et travailleurs à domicile, mais ils se présentent chez toutes les personnes qui sont rémunérées à la pièce, qui font du travail saisonnier, qui travaillent pour plusieurs employeurs ou qui s'écartent autrement du modèle traditionnel des 40 heures par semaine, de 9 heures à 17 heures. Certaines des questions soulevées lors du calcul du revenu dans le cadre des normes minimales ou de l'assurance-emploi peuvent être soulevées quand une travailleuse ou un travailleur à domicile rémunéré à la pièce est frappé d'incapacité. (Voir les chapitres 5 et 7)

Les travailleuses et travailleurs à domicile sont souvent rémunérés à la pièce. Leur salaire n'est pas calculé à l'heure ou à la semaine, particulièrement dans le secteur industriel. Dans toutes les provinces, cela pourrait engendrer des complications, car les gains des travailleuses et des travailleurs à domicile peuvent souvent être difficiles à déterminer, ce qui se traduirait par une sous-indemnisation dans les cas d'incapacité[104].

Quand la travailleuse ou le travailleur est-il prêt à revenir au travail?

Lorsque la travailleuse ou le travailleur accomplit bon nombre de ses tâches à la maison, les décisionnaires pourraient bien estimer que cette personne est prête à « revenir au travail » plus tôt que si elle devait se rendre physiquement au travail en état d'incapacité.

- Par exemple, le fait que la plupart des tâches d'une agente immobilière avaient lieu à la maison a été pris en compte pour conclure que les prestations devraient cesser parce qu'elle était prête à reprendre ses activités. Le tribunal a même souligné qu'elle faisait déjà bon nombre de ses tâches domestiques, qu'elle s'occupait de ses enfants en tant que mère seule et qu'elle dirigeait un foyer collectif. Il a donc été jugé qu'elle était en mesure de reprendre ses activités rémunérées, ce qui était considéré comme moins exigeant que son travail non rémunéré[105].

Le travail à domicile constitue-t-il un emploi convenable pour une travailleuse ou un travailleur sur place déjà blessé?

Quand une travailleuse ou un travailleur sur place est blessé dans le cadre de ses fonctions, il peut se présenter deux situations dans lesquelles la question du travail à domicile sera envisagée :

- dans le contexte d'une assignation temporaire;
- comme solution de réadaptation professionnelle, quand la travailleuse ou le travailleur atteint d'une incapacité permanente ne peut reprendre son emploi habituel.

L'assignation temporaire à un travail à domicile
Pendant la période d'incapacité temporaire, la loi de certaines provinces prévoit que les médecins ou la commission peuvent proposer une réaffectation à d'autres postes, afin de favoriser une réadaptation rapide de la travailleuse ou du travailleur. Au Québec[106], l'opinion du médecin traitant est capitale, car la loi lui attribue un vaste pouvoir discrétionnaire.

- Dans une affaire du Québec, il a été statué que l'assignation temporaire à des tâches effectuées à domicile est possible. Selon nous, il s'agit du seul exemple dans lequel un tribunal a décidé que du travail à domicile pouvait être imposé à une travailleuse ou à un travailleur contre son gré. Compte tenu des circonstances de l'affaire, la question théorique est devenue hypothétique avant que la travailleuse ou le travailleur ait été obligé d'accomplir son travail à domicile[107].

En Colombie-Britannique, la politique permet l'assignation temporaire à des travaux légers dans certaines circonstances, mais aucun document ne traite avec précision du travail à domicile. Le travail doit être convenable et approuvé par l'employeur et par le syndicat afin qu'on puisse s'assurer que le travail est disponible. Rien n'interdit la réaffectation à domicile, mais il faut considérer les circonstances propres à chaque affaire.

Le travail à domicile constitue-t-il un emploi convenable après une blessure liée à l'emploi?
Une fois que la blessure est guérie et que la travailleuse ou le travailleur ne reçoit plus de soins médicaux, il arrive que l'incapacité découlant de la blessure empêche un retour à l'emploi antérieur. Dans de nombreuses provinces, cette situation donne lieu à un programme de réadaptation professionnelle. Il faut alors se demander si le travail à domicile peut constituer un objectif légitime du programme de réadaptation. Cette question a été soulevée dans certaines provinces étudiées.

Au Québec, nous avons trouvé trois exemples dans lesquels cet objectif avait été fixé. Dans certaines de ces affaires, la travailleuse ou le travailleur, au début tout au moins, avait approuvé la proposition.

- Diriger une garderie à domicile était considéré comme un emploi convenable pour une journalière blessée à qui le médecin avait conseillé de ne pas soulever plus de 5 kg. Le tribunal a estimé que le fait de diriger une garderie à son domicile permettait à la

travailleuse de se montrer sélective dans le choix des enfants et de travailler à son rythme[108].

- Dans deux autres affaires, il a été statué que le poste de préposé à la sollicitation téléphonique constituait un objectif raisonnable pour les travailleuses et les travailleurs. Dans la première affaire, il a même été mentionné que l'épouse du travailleur pourrait apporter son aide, et que cet avantage supplémentaire rendait le travail à domicile encore plus convenable[109]. Dans la seconde affaire, une femme âgée de 62 ans qui avait toujours travaillé dans le domaine des soins de santé, parlait seulement français et pas du tout anglais, s'est fait dire qu'elle pouvait faire de la sollicitation téléphonique à partir de son domicile, malgré ses objections selon lesquelles elle était incapable de travailler et qu'aucun employeur ne l'embaucherait pour faire du télémarketing si elle ne connaissait pas l'anglais. Dans ce cas, son mari invalide était confiné à la maison et avait besoin de soins. Personne n'a proposé qu'il pourrait l'aider dans son travail. Absolument aucun commentaire n'a été formulé concernant le fait qu'elle devrait travailler à domicile[110].

Au Nouveau-Brunswick, on s'est demandé si le télémarketing à domicile représentait un emploi convenable pour une travailleuse atteinte d'une incapacité qui n'était plus capable de reprendre l'emploi qu'elle occupait avant sa blessure. On s'est demandé en appel si la travailleuse était effectivement capable d'effectuer ce genre de travail pendant une journée complète, et il a été statué qu'elle n'était pas capable de travailler une journée complète. Ainsi, la question de savoir si le travail à domicile pouvait être considéré comme un emploi convenable après une blessure est demeurée sans réponse[111].

En Ontario, la politique prévoit expressément cette possibilité, ce qui permet à la Commission de prévoir le réaménagement de la résidence d'une travailleuse ou d'un travailleur pour faciliter l'emploi à domicile quand cet emploi « est nécessaire en raison des capacités fonctionnelles limitées du travailleur[112] ».

La loi et la politique prévoient que l'employeur doit prendre des mesures pour répondre aux besoins d'une travailleuse ou d'un travailleur blessé. Cependant, la politique ne mentionne pas si ces mesures pourraient comprendre la création d'un emploi à domicile[113].

La loi de la Colombie-Britannique ne prévoit pas le droit de retourner au travail ou l'obligation de répondre aux besoins d'une travailleuse ou d'un travailleur déjà blessé, de sorte que la question de savoir si le travail à domicile constituerait un objectif raisonnable n'a pas été soulevée[114].

Questions fréquemment posées

Et si le travailleur ou la travailleuse fait du travail « au noir » ?
Dans toutes les provinces, il incombe à l'employeur de veiller à ce que les cotisations soient à jour et à ce que tous les travailleurs et travailleuses sous la responsabilité de l'employeur bénéficient d'une protection. Ainsi, si les travailleurs et travailleuses ne déclarent pas leurs revenus ou si les employeurs ne font pas de déduction à la source, ces situations ne feront pas

obstacle à l'obtention d'une indemnisation si la travailleuse ou le travailleur est une employée ou un employé au sens de la loi. Cependant, il est difficile de prouver à la fois l'existence du contrat de travail et du revenu dans ces cas. En outre, le fait qu'une travailleuse ou un travailleur n'ait jamais déclaré de revenus pourrait susciter des problèmes dans l'établissement de la protection et des niveaux de prestations. Les décodeurs peuvent avoir l'impression que cette situation soulève la question de la crédibilité de la travailleuse ou du travailleur, si la crédibilité revêt de l'importance sur d'autres points. (Autrement dit, si une travailleuse ou un travailleur a menti au service de l'impôt sur le revenu relativement à son revenu, comment savons-nous que cette personne a subi une blessure au travail?)

Le Québec est la seule province étudiée qui soulève une question distincte lorsque des travailleuses ou des travailleurs « sans documents » présentent une demande d'indemnisation dans un cas de blessure. Il a été statué que les personnes qui n'ont ni la citoyenneté canadienne ni le statut de résidente permanente travaillant sans permis de travail n'ont pas de contrat valide, et que ce ne sont donc pas des travailleuses et des travailleurs aux termes de la loi[115]. Ce raisonnement n'est pas appliqué dans les autres provinces[116], et les porte-parole de certaines commissions d'accidents du travail ont même été étonnés de notre question à ce sujet. Les deux décisions de la commission d'appel du Québec semblent aller à l'encontre de l'objet de la loi et, pour nous, la politique qui consiste à refuser ces réclamations semble comporter des lacunes, compte tenu du fait, en particulier, que d'autres ententes de travail « illégal » ne sont pas sanctionnées de cette façon[117].

Pourquoi une indemnisation devrait-elle être payable si l'employeur ne surveille ni ne contrôle le lieu de travail?

Certains employeurs contestent la protection de leurs travailleuses et travailleurs à domicile en vertu de la loi sur les accidents du travail parce qu'ils ne sont pas en mesure de prévenir les accidents qui ont lieu à la maison, puisqu'ils n'exercent aucun contrôle sur la manière dont le travail est fait à domicile[118]. Au Québec, dans une décision de la CALP cet argument a été jugé non pertinent dans le contexte de la législation sur les accidents du travail[119], alors qu'une autre décision invoquait cet argument pour conclure que les travailleurs et travailleuses du vêtement oeuvrant à domicile n'étaient pas réputés être des travailleurs aux termes de la loi[120]. Dans les autres provinces étudiées, la jurisprudence[121] et les spécialistes interviewés dans le cadre du projet ont jugé cet argument non pertinent.

Dans les provinces où on évalue l'expérience[122] pour déterminer les cotisations des employeurs dans le domaine de l'indemnisation, on a tenté de transférer les coûts d'un accident à un fonds général lorsque l'accident se produit dans une maison privée. On a fait valoir, notamment dans le cas des soins fournis à domicile, que l'employeur ne peut être tenu responsable des conditions des maisons dans lesquelles les infirmiers et infirmières sont tenus de prodiguer leurs soins. Ainsi, soutient-on, quand une infirmière ou un infirmier fait une chute dans les locaux d'une patiente ou d'un patient, l'employeur ne devrait pas être pénalisé. Cet argument a expressément été rejeté par le tribunal administratif d'appel au Québec, parce que l'obligation de se rendre au domicile des gens constituait un risque de l'emploi et qu'à ce titre, il fallait prendre ce risque en considération pour évaluer les

cotisations de l'employeur à des fins d'indemnisation[123]. Le même raisonnement devrait s'appliquer aux personnes qui travaillent à domicile sur l'ordre de leur employeur.

Une indemnisation sera-t-elle accordée si un membre de la famille se blesse en raison du travail à domicile?

Il faut envisager deux situations. D'abord, il y a celle du membre de la famille qui se blesse en aidant la travailleuse ou le travailleur à domicile à accomplir son travail. Ensuite, le membre de la famille qui ne participe pas au travail peut se blesser à cause de substances utilisées ou d'activités accomplies à la maison aux fins du travail.

Quand un membre de la famille travaille activement à domicile, même à l'insu de l'employeur, il faut peut-être se demander si cette personne est également une travailleuse ou un travailleur aux termes de la loi. Dans certaines provinces, la réponse est très claire. Dans d'autres, elle est ambiguë. Les enfants de l'employeur qui sont âgés de moins de 16 ans sont expressément exclus du champ d'application de la loi au Nouveau-Brunswick. Si un enfant est blessé pendant qu'il aide une travailleuse ou un travailleur à domicile constitué en société et indépendant, et qui s'est en plus assuré lui-même, aucune indemnisation ne serait payable, à moins qu'une assurance spécifique n'ait été contractée auparavant[124].

Dans d'autres provinces, les membres de la famille qui travaillent avec la travailleuse ou le travailleur à domicile pourraient théoriquement être admissibles à une certaine protection, à condition que la travailleuse ou le travailleur soit autonome et assuré, ou qu'il soit considéré comme une travailleuse ou un travailleur aux termes de la loi. Tout dépend des faits de l'espèce.

- En Ontario, le fils qui aidait son père à l'occasion, au su de l'employeur, n'est pas devenu un travailleur en vertu de la loi parce que l'aide reçue était très irrégulière et qu'il n'y avait pas d'intention de créer un contrat exécutoire[125].

- Dans la même veine, un fils qui aidait parfois son père, travailleur en vertu de la loi, n'a pas fait du père un employeur. (Le père aurait alors perdu son statut de travailleur car, par définition, un travailleur n'emploie personne)[126].

- Par ailleurs, quand, dans les faits, la femme du copropriétaire d'une exploitation agricole dirigeait celle-ci, même si elle ne recevait qu'une rémunération sporadique, il a été statué que cette femme était une travailleuse en vertu de la loi. Son statut n'a pas été touché du fait que les livres de l'exploitation agricole et l'information qu'elle fournissait dans les formules présentées à la Commission portaient à confusion et n'étaient pas fournis en temps utile[127].

- Au Québec, il a été statué qu'une épouse qui travaillait pour la petite société de son mari était une travailleuse protégée par la loi, même si le mari n'avait jamais cotisé à titre d'employeur ou de travailleur autonome[128].

Ces affaires nous permettent de conclure, par analogie, que les adjoints non déclarés d'un employeur qui est un travailleur à domicile peuvent parfois être considérés comme des travailleurs en vertu de la loi. Par analogie, ce raisonnement pourrait également s'appliquer à une travailleuse ou un travailleur à domicile qui s'est lui-même assuré si un membre de la famille qui apportait son aide dans le travail à effectuer a subi une blessure.

Si la blessure infligée au membre de la famille ne survient pas pendant que cette personne travaille, aucune indemnité ne sera versée en vertu de la loi sur les accidents de travail. Cependant, on peut concevoir qu'une poursuite pour négligence pourrait être intentée contre l'employeur. Ainsi, un employeur qui fournit des substances toxiques à une travailleuse ou à un travailleur à domicile peut être responsable des dommages causés aux jeunes enfants exposés à ces substances à la maison.

Conclusions

Notre étude a révélé que les problèmes d'application de la législation sur les accidents du travail aux travailleuses et travailleurs à domicile tiennent à divers facteurs qui doivent être pris en compte pour l'élaboration d'une nouvelle politique mieux adaptée à la réalité actuelle du travail. Cette question soulève trois points majeurs.

- Dans certains cas, la loi est désuète parce que la réalité sociale de la fin du XX^{e} siècle n'est plus celle que connaissaient les personnes qui ont rédigé la loi initiale.

- Dans d'autres cas, l'état actuel du droit peut avoir un effet négatif sur la réalité sociale, en ce sens que des lacunes dans la loi peuvent favoriser un recours accru au travail à domicile, justement pour dégager les employeurs de leurs obligations historiques à l'égard de leur personnel.

- Nous tenons pour acquis qu'il existe une volonté légitime de la part des travailleuses et travailleurs ainsi que des employeurs de permettre que le travail soit fait à domicile, et que cet objectif doit constituer la prémisse de toute nouvelle politique élaborée.

Bon nombre des difficultés cernées surviennent en raison de l'incohérence de la législation elle-même et parce que cette incohérence, quoique probablement non intentionnelle, entraîne une réduction des droits des travailleuses et des travailleurs à domicile. Dans certains cas, le problème peut être attribuable à des anachronismes dans les textes juridiques actuels; dans d'autres, les problèmes découlent d'un mauvais choix de termes. Dans de très rares situations, l'analyse permet de conclure que les responsables de politiques ont pensé aux travailleuses et aux travailleurs à domicile, pour ensuite décider de les inclure dans le champ d'application de la loi ou de les en exclure.

D'autres questions ne concernent pas spécifiquement l'indemnisation pour les accidents du travail, mais ont plutôt trait, de manière plus générale, à l'isolement imposé à la plupart des travailleuses et travailleurs à domicile. Ces travailleuses et travailleurs n'ont pas nécessairement accès à de l'information sur les droits que leur confère la loi, et il faut

déployer un effort particulier pour les porter à leur connaissance. En Australie, des recherches ont révélé que les travailleuses et travailleurs à domicile de l'industrie du vêtement étaient plus susceptibles d'être blessés que leurs collègues des usines, mais qu'ils étaient moins enclins à demander une indemnisation pour leurs blessures (Mayhew et Quinlan 1999 : 93-94, 100). Bien qu'aucune étude empirique de même ampleur se soit penchée sur la réalité canadienne, la situation est probablement semblable.

Historiquement, les régimes d'indemnisation des travailleuses et travailleurs s'appuyaient sur la prémisse selon laquelle les coûts des blessures subies par les travailleuses et travailleurs dans le processus de production devraient être assumés par les personnes qui étaient les mieux placées pour prévenir et répartir les coûts de la façon la plus efficace (Dewees et Trebilcock 1992). Pour ces motifs, les employeurs devaient et doivent toujours, en toute logique, assumer tous les coûts de l'indemnisation.

En ce qui a trait au premier point, dès le tournant du siècle, on considérait que les employeurs, plutôt que les travailleuses et travailleurs, étaient les mieux placés pour prévenir les blessures en fournissant de l'équipement et des machines de qualité, et en décourageant l'utilisation des méthodes de travail qui mettaient la santé en péril. Les jugements rendus au début du XX^{e} siècle soulignaient que les employeurs qui encourageaient les travailleurs et travailleuses à trop forcer la cadence devraient subir les conséquences de leurs procédés. Pour ce qui est du deuxième point, il est clair que les employeurs, qui peuvent transférer le coût de l'indemnisation des travailleurs et travailleuses aux consommatrices et consommateurs, sont les mieux placés pour répartir ces coûts équitablement. Quand les primes d'indemnisation augmentent, une majoration du coût du produit absorbe cette hausse. Ce processus peut être appliqué efficacement sur une grande échelle. Quand les travailleuses et travailleurs doivent acquitter leurs propres primes d'assurance, ils sont beaucoup moins bien placés pour faire absorber les coûts par le « client » (l'employeur), en particulier dans les industries où les travailleurs et travailleuses n'ont pratiquement aucun pouvoir, comme dans l'industrie du vêtement. Tandis que les programmeuses et programmeurs en informatique de pointe peuvent toujours menacer d'aller voir ailleurs si l'employeur les sous-paie, ce n'est pas le cas pour les travailleurs et travailleuses à domicile du secteur de la fabrication et de nombreux télétravailleurs ou télétravailleuses qui possèdent peu de pouvoir de négociation. Comme ils sont moins susceptibles de se syndiquer ou de connaître leurs droits en vertu de la législation sur les normes minimales, cela ne fait qu'amplifier leur difficulté de transférer les coûts de leurs primes d'indemnisation au « client ».

Toutes les provinces étudiées conservent une certaine forme d'exclusion des travailleuses et travailleurs autonomes du champ d'application de leur loi sur les accidents du travail, et compte tenu de l'augmentation du travail à domicile, la frontière entre le statut d'employé et celui de travailleur autonome est de plus en plus ambiguë. Lorsque les employeurs peuvent abaisser leurs coûts en transférant du travail effectué auparavant en usine à des travailleuses et travailleurs à domicile, ils réussissent à faire passer le coût des accidents à des personnes qui sont très souvent sous-payées et qui ne sont pas en mesure d'assumer les coûts des blessures qu'elles peuvent subir. Il en va de même du travail dans le domaine de la santé et des garderies, de la saisie de données et d'autres formes contemporaines de travail à domicile. Si nous laissons cette situation se perpétuer, il est à prévoir que le nombre de

blessures augmentera, car les travailleuses et travailleurs non assurés n'auront pas les moyens d'arrêter de travailler quand ils se blesseront, ce qui aggravera les conséquences de la blessure. La situation actuelle ne garantit aucunement que les travailleuses et travailleurs à domicile travailleront en toute sécurité, car l'exclusion des prestations d'accident de travail élimine tous les incitatifs économiques permettant à l'employeur d'offrir des conditions de travail sûres. En définitive, les coûts seront assumés par les travailleuses et travailleurs, leur famille ainsi que les régimes de santé publique et de bien-être social. Cet état de fait est inacceptable. Nous proposons qu'il y soit mis fin en modifiant les facteurs qui favorisent l'impartition dans la législation actuelle.

Il importe au premier chef que la protection des travailleuses et travailleurs à domicile soit assurée dans toutes les provinces et tous les territoires. La situation actuelle a également un effet défavorable sur la prévention des lésions. Outre les exemples précédents, il ne faut pas oublier que la gravité des problèmes de santé occasionnés par le travail est non seulement sous-estimée, mais que cette sousestimation est amplifiée par l'exclusion de nombreux travailleurs et travailleuses de la protection qu'offre la loi et par la méconnaissance des personnes non exclues au sujet de leurs droits. L'absence de statistiques sur les blessures causées aux travailleuses et travailleurs à domicile peut avoir des répercussions sur les politiques de prévention, car de nombreuses priorités en matière de santé et de sécurité sont établies en fonction du coût des maladies ou des blessures indemnisées dans un secteur donné (Messing et Boutin 1997 : 339).

Les solutions à ce problème nécessitent une approche plus universelle en matière d'indemnisation des travailleuses et travailleurs, tant en ce qui a trait aux travailleuses et travailleurs autonomes qu'aux travailleuses et travailleurs à domicile. Le Québec a la loi des accidents de travail la plus universelle relativement aux travailleuses et travailleurs autonomes, car en vertu de l'article 9, bon nombre de travailleuses et travailleurs autonomes sont réputés être des travailleurs aux fins de l'indemnisation. Cette approche constitue une bonne façon de mieux protéger les travailleuses et travailleurs autonomes qui travaillent essentiellement pour un seul entrepreneur, et elle devrait être favorisée, voire peut-être suivie par d'autres provinces[129]. Même dans le cas du Québec, l'application de la loi prête à controverse et mène parfois à l'imposition de coûts aux intermédiaires, ou encore à l'exclusion de la portée de la loi, tout en dégageant l'entrepreneure ou l'entrepreneur principal de sa responsabilité économique au regard d'une blessure liée au travail. Il faudrait énoncer clairement que l'objectif de la loi consiste à imputer le coût des accidents aux personnes les mieux placées pour redistribuer les coûts. En outre, le fardeau de la preuve n'est pas clair. Il serait possible d'éviter des problèmes dans toutes les provinces si la loi présumait l'existence d'une relation employeur-employé, sauf indication contraire. Ce genre de présomption légale devrait s'appliquer non seulement si la travailleuse ou le travailleur à domicile travaille pour une seule entrepreneure ou un seul entrepreneur, mais également dans les cas impliquant des employeurs multiples et un travail à domicile « partagé ». Souvent, des employées ou des employés exécutent plusieurs contrats à temps partiel. Leur statut d'employé n'est pas remis en question pour autant. Il devrait en être de même des travailleuses et travailleurs à domicile, particulièrement dans le contexte de la loi sur les

accidents de travail, qui refuse une redistribution optimale des risques chaque fois qu'une travailleuse ou un travailleur est relégué au statut de travailleur autonome.

Bon nombre de personnes qui travaillent à domicile ont récemment immigré au Canada. L'exclusion des travailleuses et travailleurs qui ne détiennent pas de permis de travail valide des prestations d'indemnisation semble incompatible avec l'objet de la loi et incite les employeurs à avoir recours à des travailleuses et travailleurs qui ne sont pas munis des papiers nécessaires. Dans les provinces où ces exclusions existent, elles reposent sur l'interprétation d'un libellé général, et aucune disposition de la loi n'impose l'exclusion des travailleuses et travailleurs sans documents. Toutes les provinces devraient prendre des mesures pour veiller à ce que l'ensemble des travailleuses et travailleurs, peu importe leur statut d'immigrant, jouissent de la même protection contre les accidents du travail si ces personnes vivent dans la province et si le travail est effectué pour un employeur qui se trouve dans la même province.

La loi sur les accidents de travail de certaines provinces exclut, ou pourrait être interprétée comme excluant de l'indemnisation tous les travailleurs et travailleuses à domicile, même s'ils entretiennent manifestement une d'employeur-employé avec l'employeur. Dans bien des cas, cette exclusion peut être faite par inadvertance, mais qu'elle soit intentionnelle ou non, l'exclusion décourage les travailleuses et travailleurs à domicile de présenter des réclamations et, peut-être, encourage les employeurs à muter les employées et employés chez eux pour se décharger des obligations que leur impose la loi sur les accidents de travail.

Parmi les mesures à prendre, la plus importante consiste à éliminer l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile, telle qu'elle existe actuellement dans certaines lois provinciales. Tant la loi de l'Ontario que celle du Nouveau-Brunswick créent des obstacles supplémentaires pour les travailleuses et travailleurs à domicile en excluant les « outworkers », quoique la signification et la pertinence de ces exclusions soient très ambiguës. Aucun raisonnement ne justifie l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile dans le domaine de la fabrication tout en incluant les personnes qui travaillent à domicile et qui offrent des services ou font du télétravail. Le Nouveau-Brunswick semble avoir pris cet élément en considération dans ses politiques en incluant les travailleuses et travailleurs à domicile salariés du secteur de la fabrication, presque en dépit du libellé de la loi. La Colombie-Britannique a décidé de reconnaître que l'exclusion des « outworkers » est désuète, et toutes les dispositions d'exclusion de la Colombie-Britannique ont été abrogées le 1er octobre 1999 avec l'entrée en vigueur du projet de loi 14. Nous recommandons que les autres provinces emboîtent le pas pour éviter toute confusion et l'existence de politiques incompatibles.

D'autres problèmes pourraient être évités si on prêtait attention au libellé de certaines lois afin d'éliminer les situations dans lesquelles les travailleuses et travailleurs à domicile sont exclus à cause d'un libellé inopportun plutôt que de l'intention du législateur. Par exemple, dans la loi de l'Ontario, même si l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile a été abolie, des problèmes pourraient survenir en raison de la définition de l'expression « secteur d'activité » dans la loi, qui inclut expressément un ménage « si des domestiques y sont employés », ce qui pourrait amener à conclure que tous les autres ménages sont exclus[130].

Quand le législateur a décidé de protéger expressément les travailleuses et travailleurs domestiques, son objectif principal n'était pas d'exclure tous les autres travailleurs et travailleuses à domicile. Cependant, ce pourrait bien être le résultat non désiré du libellé actuel. De même, au Québec, la définition d' « employeur » devrait être simplifiée pour éviter les problèmes liés au terme « établissement ».

D'autres problèmes concernant les travailleuses et travailleurs à domicile ont trait à leur mode de rémunération à la pièce. Nous avons déjà traité de la façon dont cet aspect de leur emploi peut nuire à l'application équitable de la loi sur les normes minimales. Des problèmes semblables sont soulevés dans le contexte de l'indemnisation des victimes de lésions professionnelles. Ils devraient être expressément règlementés non seulement dans le cas des travailleuses et travailleurs à domicile, mais également dans celui de tous les travailleurs et travailleuses à la pièce. Dans de nombreuses provinces, l'indemnisation est fonction de l'évaluation de la perte de capacité de gagner de l'argent. Les travailleuses et travailleurs à la pièce peuvent, après une blessure, être rémunérés au même taux, mais leur capacité de production est souvent réduite de beaucoup. Il importe donc de s'assurer que l'indemnisation reflète la véritable perte de la capacité de gains.

Nous avons également constaté que le travail à domicile est considéré comme un facteur favorisant une période de récupération écourtée dans le cadre de l'évaluation de la capacité d'une travailleuse ou d'un travailleur de revenir au travail. Les stéréotypes semblent associer le travail à domicile aux travaux légers. Ce problème peut toucher particulièrement les droits des travailleuses à domicile qui, comme la plupart des travailleuses blessées, continuent de s'occuper de leurs enfants pendant qu'elles sont blessées. Les décideurs devraient être informés que le travail à domicile équivaut au travail sur place, et que le travail à domicile ne justifie pas un retour anticipé au travail.

Enfin, il semble essentiel de rappeler qu'aucune travailleuse et aucun travailleur ne devrait être obligé de travailler à domicile si cette personne ne le souhaite pas. Dans le contexte des régimes d'indemnisation des travailleuses et des travailleurs, cela signifie que l'assignation temporaire des travailleuses et travailleurs blessés qui sont provisoirement incapables d'occuper leur poste habituel ne devrait pas comprendre le droit de réaffecter la travailleuse ou le travailleur à son domicile, en attendant que sa blessure soit guérie. Cela signifie également qu'en évaluant les solutions de réadaptation, le travail à domicile ne devrait pas représenter un objectif acceptable, sauf si la travailleuse ou le travailleur travaillait auparavant à domicile ou si cette personne demande explicitement que le travail à domicile soit considéré comme un emploi convenable.

Recommandations de principe

- En règle générale, éliminer tout libellé technique superflu qui mène par inadvertance à l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile.

- Préciser la loi applicable dans les cas où des questions transfrontalières sont soulevées.

Champ d'application

- Élargir le champ d'application de manière à inclure les travailleurs et travailleuses autonomes qui travaillent essentiellement pour un seul entrepreneur.

- Présumer que la protection est offerte à moins qu'il ne soit établi que la personne est une entrepreneure indépendante ou un entrepreneur indépendant. Les contrats conclus entre la personne visée et des employeurs multiples ou le partage du travail à domicile ne devraient pas, en soi, constituer un motif d'exclusion du champ d'application de la loi.

- Présumer dans la loi qu'une entrepreneure ou un entrepreneur est une travailleuse ou un travailleur, à moins de preuve contraire.

- Éliminer les exclusions des « outworkers » de toutes les lois.

- Éliminer les exclusions des travailleuses et travailleurs qui sont des « sans papiers » ou dont le revenu n'a pas encore été déclaré aux autorités gouvernementales.

- Prévoir la possibilité de protection volontaire de tous les entrepreneurs et entrepreneures indépendants qui, autrement, seraient exclus du champ d'application de la loi.

Calcul des prestations

- Prévoir des mécanismes permettant le calcul équitable des prestations des travailleuses et travailleurs à la pièce, tant aux fins de l'indemnisation initiale que du manque à gagner.

Réaffectation et réadaptation

- Dans l'évaluation de la capacité de la travailleuse ou du travailleur de revenir au travail, le travail à domicile ne devrait pas servir à écourter la période d'incapacité reconnue.

- Garantir aux travailleuses et travailleurs blessés au travail le droit de refuser une affectation temporaire de travail à domicile.

- Garantir aux travailleuses et travailleurs blessés au travail le droit de refuser un objectif de réadaptation qui favorise un retour au travail à domicile.

LÉGISLATION SUR LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL

Origine et objet de la législation sur la santé et la sécurité au travail au Canada

Les premières loi canadiennes sur la santé et la sécurité au travail remontent au XIX^{e} siècle. À cette époque, la plupart des dispositions portaient sur les conditions de travail dans les usines. De nos jours, toutes les provinces préconisent une approche plus générale à l'égard de la santé et de la sécurité au travail, en faisant la promotion de la prévention pour éliminer les risques à la source. La santé et la sécurité au travail sont de compétence provinciale, quoique la loi fédérale s'applique aux fonctionnaires fédéraux et au personnel oeuvrant dans les

industries de compétence fédérale[131]. La plupart des lois comportent une clause générale sur les obligations obligeant l'employeur à prendre des mesures pour prévenir les lésions professionnelles. Certaines obligations particulieres sont prévues dans la loi elle-même ou dans la réglementation. Les lois garantissent aussi le droit à l'information, le droit de refuser du travail dangereux et, dans certains cas, le droit à une réaffectation préventive (aussi appelée retrait préventif). Toutes les lois prévoient une certaine forme d'inspection par des inspectrices et inspecteurs du gouvernement et comprennent des pouvoirs de réglementation, de même que des dispositions pénales.

L'application des différentes lois et des diverses dispositions de ces lois est fonction du libellé particulier de chaque loi et, comme nous le verrons, il arrive souvent que certains droits et obligations s'appliquent au travail à domicile et d'autres non. Comme on a vu, dans le cas de l'indemnisation des accidentés du travail, l'applicabilité des dispositions relatives à la prévention semble presque accidentelle. Si une disposition s'applique à un « lieu de travail », il est très possible qu'elle s'applique au domicile. Si elle s'applique à une « usine » ou à un « établissement », son applicabilité au travail à domicile sera parfois discutable, alors que dans d'autres cas, il est clair que les dispositions ne trouveront pas application. Dans certaines lois, la clause générale sur les obligations s'appliquera au travail à domicile, tandis qu'il sera exclu des articles qui définissent des obligations particulières. D'autres lois excluent tout simplement le travail à domicile de l'ensemble du cadre de réglementation. Les renseignements qui suivent montrent en détail les incohérences dans la protection offerte aux travailleuses et travailleurs à domicile.

La travailleuse et le travailleur à domicile sont-ils protégés par la loi?

Loi fédérale

Contrairement à la législation provinciale sur les accidents de travail qui, comme nous l'avons vu, s'applique aux fonctionnaires fédéraux, les employées et employés fédéraux et ceux et celles qui sont régis par la législation fédérale ne sont pas visés par la législation provinciale sur la santé et la sécurité au travail[132]. Leur seule protection est celle qui est offerte par la législation fédérale, en particulier par la partie II du *Code canadien du travail* (CCT).

La partie I du CCT qui s'applique aux relations de travail définit le terme « employé » dans des termes précis qui s'appliquent aux relations de travail visant à la fois les travailleuses et travailleurs salariés et les « entrepreneurs dépendants »[133]. Les travailleuses et travailleurs à domicile qui sont des travailleurs salariés ou des entrepreneurs dépendants sont régis par les dispositions qui confèrent des droits ou créent des obligations pour les employées et employés. La partie II du CCT comprend une définition différente et plus générale de l'employé[134] et, en common law, les entrepreneures et entrepreneurs dépendants seraient régis par les mêmes dispositions générales[135]. Certains travailleurs et travailleuses autonomes peuvent également être couverts[136].

Rien dans ces définitions ne permet l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile du champ d'application de la loi pour le seul et unique motif qu'ils travaillent à la maison. Au

contraire, la partie II définit le « lieu de travail » en termes très généraux de manière à inclure « [t]out lieu de travail où l'employé exécute un travail pour le compte de son employeur[137] ».

Nous pouvons conclure que les travailleuses et travailleurs à domicile qui oeuvrent en tant qu'employés au gouvernement fédéral ou dans une entreprise régie par la législation fédérale[138] sont assujettis aux droits et obligations des employées et employés en vertu de la partie II du *Code canadien du travail*. Cependant, dans les faits, la plupart des dispositions de base qui donnent au Code tout son sens, en particulier les obligations spécifiques des employeurs et les dispositions de réglementation, s'appliquent seulement à « tout lieu de travail placé sous [l'] entière autorité [de l'employeur] »[139]. En l'absence de sanctions pénales contre un employeur récalcitrant, la partie II du Code n'est pas considérée, dans les faits, comme si elle s'appliquait au travail effectué dans des résidences privées[140].

Québec

La *Loi sur la santé et la sécurité au travail*[141] du Québec ne renferme pas de dispositions qui excluraient les employés qui sont des travailleuses et des travailleurs à domicile du champ d'application de la loi pour le seul motif qu'ils travaillent à domicile. Les travailleuses et travailleurs, si ce sont des employés, sont protégés par la législation, peu importe le lieu de travail[142]. Les entrepreneures et entrepreneurs dépendants ne sont pas mentionnés dans la loi, mais ils sont souvent considérés comme des travailleurs, selon leur degré d'indépendance économique[143]. Les travailleuses et travailleurs autonomes ne peuvent pas bénéficier de la protection volontaire et des droits conférés par la loi, dont le droit au retrait préventif des travailleuses enceintes, même s'ils sont visés par la protection volontaire aux termes de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*[144]. Ironiquement, si les entrepreneures et entrepreneurs ou les travailleuses et travailleurs autonomes sont constitués en société, ils seront couverts à titre d'employés de leur propre société, aux fins du retrait préventif et du droit à un milieu de travail sécuritaire[145]. S'ils ne sont pas constitués en société, ils ne sont pas protégés.

Les droits sont fonction du libellé et certaines dispositions de la loi renvoient à l'« établissement » de l'employeur. Des débats ont eu lieu sur la question de savoir si une résidence privée peut constituer un « établissement » selon la définition contenue dans la Loi[146]. Dans la plupart des causes, il a été statué que le terme « établissement » comprend un logement privé quand ce logement est utilisé aux fins du travail, en particulier la fourniture de biens ou la prestation de services[147]. Il est clair qu'un domicile peut être considéré comme un « lieu de travail » en vertu de la loi[148]. Les droits et obligations dépendent largement du libellé; ceux qui sont applicables aux « lieux de travail » s'appliquent manifestement aux travailleuses et travailleurs à domicile, tandis que ceux qui s'appliquent aux « établissements » posent davantage problème, notamment s'il s'agit d'une disposition de nature pénale[149].

Bref, au Québec, les travailleuses et travailleurs salariés sont protégés par la législation sur la santé et la sécurité au travail, peu importe leur lieu de travail. Certaines dispositions spécifiques pourraient être jugées inapplicables, en raison de la controverse au sujet de la signification du terme « établissement ». Compte tenu du fait que ces dispositions renvoient généralement à des mécanismes de mise en oeuvre de programmes de prévention et à des

comités conjoints sur la santé et la sécurité, mécanismes conçus pour des lieux de travail de plus grande importance, la question de savoir si le domicile constitue un établissement ne sera probablement pas soulevée très souvent.

Ontario

Tant les travailleuses et travailleurs salariés que les entrepreneures et entrepreneurs dépendants sont protégés par la *Loi sur la santé et la sécurité au travail de l'Ontario*, car les termes « travailleur »[150] et « employeur »[151] font l'objet de définitions générales. Le terme « lieu de travail » est également défini de façon générale et pourrait comprendre une maison privée[152]. De plus, certaines dispositions de la loi s'appliquent aux entrepreneures et entrepreneurs indépendants[153].

Toutefois, l'article 3 de la loi exclut spécifiquement de toute protection le « travail que le propriétaire ou l'occupant d'une résidence privée ou leur employé exécute à l'intérieur ou à l'extérieur de la résidence… »[154]. Pour que la protection soit accordée, non seulement les définitions doivent-elles être modifiées, mais les clauses d'exclusion doivent également être abrogées.

De plus, la loi exclut spécifiquement le « travail à domicile » de la définition d'« usine »[155]. La définition restrictive s'applique seulement au terme « usine » et la restriction proprement dite n'exclut pas nécessairement tous les genres de travail à domicile. Une interprétation restreinte de la définition du travail à domicile exclurait le travail de fabrication sans exclure d'autres genres de travail comme le gardiennage, a même le télétravail. L'article 3 constitue l'obstacle principal pour les travailleuses et travailleurs à domicile de l'Ontario qui désirent une protection légale.

Le ministère du Travail est conscient que tous les genres de travail effectués par une travailleuse ou un travailleur à domicile sont exclus de la protection de la loi. La loi sur la santé et la sécurité au travail en Ontario est à l'étude. L'une des nombreuses questions examinées est son application aux travailleurs et travailleuses à domicile. En 1997, la ministre du Travail a sollicité des consultations sur cette question[156], et comme les objets de la consultation sont révélateurs, nous les reproduisons intégralement :

> Travail à domicile
>
> En vertu de la législation existante, le travail à domicile n'est pas traité de façon uniforme. À l'heure actuelle, la Loi ne s'applique pas au travail qu'exécute chez lui le propriétaire ou l'occupant d'une résidence privée ou son employé.
>
> La Loi donne une définition vague du « lieu de travail », qui peut inclure une résidence privée si le travail n'est pas exécuté par le propriétaire ou l'occupant de la résidence ou son employé.

> Le domicile devient de plus en plus souvent, pour diverses raisons, un lieu de travail. Par exemple :
>
> - Les travailleurs du vêtement reçoivent des tissus et tout le nécessaire à coudre et confectionnent les vêtements chez eux, sur leur propre machine à coudre.
>
> - Les réformes des soins de santé ont entraîné la désinstitutionnalisation d'un nombre accru de patients, de personnes âgées et de personnes handicapées qui reçoivent maintenant des soins et services à domicile.
>
> La Loi ne s'applique pas au travail effectué par les travailleurs du premier exemple ci-dessus; toutefois, elle s'applique au second exemple des personnes fournissant des soins et services à domicile.
>
> Le ministère révise le champ d'application de la Loi au travail à domicile en raison du manque de cohérence de la législation actuelle, de la popularité du travail à domicile et des dangers éventuels pour la santé et la sécurité au travail. (Witmer 1997 : 27-28).

Le document du ministère cherche ensuite à susciter des discussions au sujet de la question suivante : « Existe-t-il des catégories d'activités professionnelles ou de travailleurs qui devraient être soumises à l'application de la Loi en cas de travail à domicile? » (Witmer 1997 : 28)

L'exclusion du « travail à domicile » de la notion d'« usine » remonte à 1964, année où la loi a été déposée pour créer des mécanismes distincts de réglementation des travailleuses et travailleurs à domicile définis par la loi[157]. Ainsi, l'exclusion devait permettre, à l'origine, une réglementation spécifique de la fabrication à domicile, mais ces dispositions législatives spécifiques ont disparu de la loi sur la santé et la sécurité au travail en 1968[158].

Les dispositions initiales[159] interdisaient d'employer des travailleurs ou des travailleuses à domicile sans permis, accordaient à l'inspecteur en chef un vaste pouvoir discrétionnaire lui permettant d'autoriser ou non le travail à domicile et prévoyaient des pouvoirs d'inspection des lieux où du travail à domicile était effectué. Elles imposaient également aux employeurs l'obligation de tenir un registre de tous les travailleurs et travailleuses à domicile, y compris des renseignements sur les jours et les heures de travail et sur la rémunération payée. Les pouvoirs de réglementation étaient vastes.

Le travail à domicile a été tout à fait déréglementé en 1978 avec l'adoption de l'article 3, qui excluait les travailleuses et travailleurs à domicile de tout le cadre de réglementation de la santé et de la sécurité au travail[160]. Nous sommes donc aux prises aujourd'hui avec des définitions anachroniques et une politique incohérente, dans les deux cas pour les motifs soulignés par le ministère et parce qu'un domicile peut être un bureau ou un « magasin » en vertu de la loi, mais non une « usine ».

Ce ne sont pas tous les travailleurs et travailleuses à domicile, comme les personnes qui gardent les enfants ou peut-être les télétravailleuses et télétravailleurs, qui sont exclus de la définition du travail à domicile. Néanmoins, aux termes d'une exclusion explicite qui figure dans le corps de la loi, ils sont exclus de toute la protection accordée par la loi pour le travail exécuté dans leur propre domicile[161]. Si d'autres personnes travaillent dans leur domicile, ces personnes pourraient être protégées par la loi qui réglemente déjà la santé et la sécurité au travail, à moins qu'elles soient considérées comme des « employés ». Compte tenu de la position précitée de la ministre du Travail, il importe de suivre le développement législatif en Ontario, où l'on pourrait s'attendre à des changements sur cette question.

Colombie-Britannique

La situation des travailleuses et travailleurs à domicile de la Colombie-Britannique est assez ambiguë pour ce qui est des questions liées à la santé et à la sécurité au travail. Depuis 1985, la loi prévoit expressément la possibilité d'obliger les travailleuses et travailleurs à domicile ainsi que les employeurs à s'enregistrer auprès de la commission. En outre, des pouvoirs de réglementation particuliers ont été adoptés pour permettre la réglementation du travail à domicile du point de vue de la santé et de la sécurité[162]. Malgré ces mesures législatives, l'adoption de ces possibilités réglementaires n'a rien donné de concret. Aucune personne interviewée ne pouvait se souvenir d'un débat concernant l'application de ces dispositions, et aucun règlement n'a été pris en application de cette loi relativement aux travailleuses et travailleurs à domicile (McGrady et Steeves 1989).

Le *Workplace Act* exclut également les travailleuses et travailleurs à domicile de la définition de [Traduction] « usine, bureau ou magasin »[163]. Ainsi, on serait porté à croire que tous les règlements pris en vertu du *Workplace Act* ne s'appliqueraient pas aux travailleuses et travailleurs à domicile si les dispositions régissaient les usines, les bureaux et les magasins. Cependant, la réalité est plus complexe.

Le *Workplace Act* ne constitue pas la seule source de pouvoirs de réglementation et les règlements actuels ont été pris en application du *Workers' Compensation Act*, qui prévoit aussi l'édiction de règlements sur la santé et la sécurité au travail. Bien que le statut des travailleuses et travailleurs à domicile soit ambigu aux termes du *Workplace Act*, comme nous l'avons vu, ces travailleuses et travailleurs sont des travailleurs en vertu du *Workers' Compensation Act* de la Colombie-Britannique, de sorte que les règlements pris en application de cette dernière loi pourraient facilement être appliqués aux travailleuses et travailleurs à domicile, selon le libellé du règlement en question.

Ainsi, pendant que le *Workplace Act* est demeuré en vigueur, il a été éclipsé par l'adoption de règlements en application du *Workers' Compensation Act*. Quoi qu'il en soit, le projet de loi 14, en vigueur depuis le 1er octobre 1999, a abrogé le *Workplace Act*[164].

Comme le *Workers' Compensation Act* prévoit l'édiction de règlements sur la santé et la sécurité au travail sans exclure les travailleuses et travailleurs à domicile de son champ d'application, on peut raisonnablement conclure que ces dispositions s'appliquent à ces travailleuses et travailleurs. Des règlements peuvent être pris en vue de s'appliquer aux

travailleuses et travailleurs, aux employeurs et [Traduction] « à toutes les autres personnes qui travaillent à la production d'un secteur d'activité ou qui y collaborent »[165]. Les travailleuses et travailleurs à domicile sont des travailleurs en vertu de la loi, sauf si on juge que ce sont des entrepreneurs indépendants, auquel cas certaines dispositions de la réglementation peuvent néanmoins être applicables. Pour être protégé, le travailleur ou la travailleuse à domicile doit travailler dans un [Traduction] « secteur d'activité », qui est défini en termes généraux comme incluant [Traduction] « un établissement, une entreprise, un ouvrage, un métier et un commerce[166]. »

En vertu du projet de loi 14, il est possible de tirer la même conclusion quant à la protection des travailleuses et travailleurs à domicile : le domicile peut manifestement constituer un lieu de travail,[167] et toutes les dispositions qui régissent expressément le travail à domicile[168] sont abrogées. Bien que la nouvelle loi ne crée pas d'obstacles à l'application de la législation aux travailleuses et travailleurs à domicile, il faut se reporter à des dispositions spécifiques pour en déterminer l'application possible.

Nouveau-Brunswick

La loi du Nouveau-Brunswick prévoit, en termes très sibyllins, l'exclusion du travail à domicile. De plus, l'interprétation de la loi n'est pas du tout évidente, compte tenu du fait que la question de son application n'a été soulevée devant aucun tribunal judiciaire ou administratif. En vertu de l'article 3 : « La présente Loi ne s'applique pas à un lieu de travail qui est une maison individuelle à moins que le travail qui y est effectué ne soit prévu dans un contrat conclu avec l'employeur de l'un ou plusieurs des salariés employés à cette maison individuelle[169]. »

Une interprétation littérale de la loi permettrait de conclure que les travailleuses et travailleurs à domicile salariés ne sont pas couverts, sauf s'ils travaillent pour une entrepreneure ou un entrepreneur qui, à son tour, travaille pour une cliente ou un client. Ainsi, si une travailleuse du vêtement est une employée d'une entrepreneure ou d'un entrepreneur qui décroche des contrats d'une usine qui fabrique des vêtements pour dames, le domicile de cette travailleuse serait couvert; toutefois, si cette même travailleuse du vêtement est employée directement par le fabricant, le domicile serait exclu. De même, un préposé ou une préposée aux soins à domicile qui travaille pour la Croix-Rouge serait protégé, mais serait exclu s'il ou elle travaillait directement pour la patiente ou le patient[170]. Les travailleuses et travailleurs autonomes sont tout à fait exclus, et la Commission estime que même les travailleuses et travailleurs salariés qui travaillent directement pour un employeur, mais dans leur propre résidence, ne sont pas visés par la loi[171].

L'article 3 constitue le seul obstacle à l'application de la loi à une employée ou à un employé qui est une travailleuse ou un travailleur à domicile et, selon l'interprétation donnée, la loi pourrait être interprétée de manière à permettre son application aux travailleuses et travailleurs salariés d'une entrepreneure ou d'un entrepreneur. Ainsi, ces travailleuses et travailleurs à domicile sont des « salariés »[172] en vertu de la loi, et le domicile peut être couvert par la notion de « lieu de travail »[173]. Les enfants d'une travailleuse ou d'un travailleur pourraient également être protégés aux termes de ces définitions. Bien qu'en principe, la Commission n'inspecte pas

les maisons privées, si elle reçoit une plainte, elle peut intervenir si le travail effectué à domicile a été donné à contrat à l'employeur d'une personne employée dans la maison individuelle. Même si cette distinction est claire dans la loi, il se peut qu'elle soit désuète. Ce ne sont pas tous les salariés qui sont couverts et les motifs d'exclusion de certains et d'inclusion d'autres ne sont pas du tout clairs.

L'employeur est-il un employeur en vertu de la loi?

Une fois qu'il a été établi que la loi peut s'appliquer au travail exécuté à domicile, la définition réelle de l'employeur présente peu de problèmes dans les provinces étudiées. En bref, comme nous l'avons vu, la loi de l'Ontario ne s'applique pas au travail effectué à domicile par le propriétaire/occupant,[174] et celle du Nouveau-Brunswick est probablement inapplicable en raison de sa grande ambiguïté. Dans les autres provinces, la définition d'employeur pose peu d'obstacles. Aucune disposition du *Code canadien du travail* ou de la loi de la Colombie-Britannique n'empêche l'employeur d'un travailleur ou d'une travailleuse à domicile d'être lié par la loi.

Cependant, au Québec, on s'est demandé si l'employeur d'un travailleur ou d'une travailleuse dans une maison privée pouvait être un employeur en vertu de la loi. La jurisprudence nous permet maintenant de conclure que l'employeur d'une travailleuse à domicile ayant conclu un contrat de louage de services est un employeur en vertu de la loi[175], même si la salariée ou le salarié travaille dans une maison privée.

- Une travailleuse enceinte s'est vue conférer le droit au retrait préventif en vertu de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, même si elle travaillait dans une maison privée. La CSST a contesté son droit en invoquant que l'« employeur » n'avait pas d'établissement[176]. La CALP a conclu que la définition d'« employeur » en vertu de la loi ne comprend pas le terme établissement. Par conséquent, même si un domicile n'était pas un établissement, le statut d'un employeur ne serait pas touché et les dispositions de la loi qui liaient l'« employeur » s'appliqueraient néanmoins.

Les droits et obligations des employeurs et des travailleuses et travailleurs s'appliquent-ils aux travailleuses et travailleurs à domicile?

La plupart des lois sur la santé et la sécurité comportent une clause d'obligation générale qui enjoint à l'employeur de s'assurer que les conditions de travail des employées et employés ne compromettent pas leur santé ou leur sécurité. En outre, ces lois imposent parfois des obligations plus spécifiques. Il s'agit de déterminer si l'employeur doit garantir des conditions de travail sécuritaires quand le travailleur ou la travailleuse exécute ses fonctions à domicile. Même dans les provinces qui offrent une protection aux travailleuses et travailleurs à domicile, certaines imposeront des obligations plus étendues aux employeurs à l'égard de leurs employées et employés sur place qu'à l'égard de leurs travailleuses et travailleurs à domicile.

Par exemple, les employeurs de travailleuses et travailleurs à domicile fédéraux sont liés par la clause d'obligation générale selon laquelle « l'employeur veille à la protection de ses

employés en matière de santé et de sécurité au travail »[177]. Toutefois, quand le *Code canadien du travail* définit des obligations plus spécifiques concernant une foule de questions, dont la sécurité du lieu de travail, l'entreposage de substances dangereuses et les renseignements fournis au sujet de la sécurité des produits, il est moins clair que les obligations s'appliquent à l'emploi à domicile, car l'obligation porte sur « ce qui concerne tout lieu placé sous [l']autorité [de l'employeur] »[178]. Il devient difficile de déterminer quelles obligations sont comprises dans la clause d'obligation générale, étant donné qu'à toutes fins pratiques, des dizaines d'obligations spécifiques s'appliquent seulement aux lieux de travail placés sous l'autorité de l'employeur. Néanmoins, comme la clause d'obligation générale s'applique, l'employeur d'un travailleur à domicile pourrait théoriquement être accusé en vertu de dispositions pénales si cette obligation était violée, en particulier si la violation entraînait une blessure ou un décès[179].

Certains spécialistes étaient d'avis qu'une personne travaillant à domicile sur l'ordre de l'employeur était assujettie à toute la partie II du Code et protégée par celle-ci. D'autres estimaient que, peu importe le libellé, aucune des dispositions ne s'appliquait aux personnes travaillant à domicile[180]. Il n'y a pas de jurisprudence sur cette question et jusqu'à ce que des modifications au Code[181] clarifient cette question, son application sera ardue et controversée.

Aux termes de la loi fédérale, les droits généraux, comme le droit à la protection contre les représailles à la suite du dépôt d'une plainte, s'appliquent à tous les employés et employées, peu importe le lieu de travail[183].

En Ontario, aucun droit conféré par la loi ne s'applique aux personnes travaillant à domicile[184].

Au Québec, l'objectif défini dans la loi est « l'élimination à la source même des dangers pour la santé, la sécurité et l'intégrité physique des travailleurs »[185]. Les employeurs doivent observer les règlements spécifiques, mais également plusieurs dispositions de nature plus générale. La clause d'obligation générale pourrait facilement s'appliquer aux employeurs des travailleuses et travailleurs à domicile,[186] mais quand les obligations sont précisées dans la loi, il devient moins clair que toutes les obligations imposées aux employeurs relativement aux employés et employées sur place s'appliquent aux employeurs de travailleurs et de travailleuses à domicile.

Un employeur doit « s'assurer que les établissements sur lesquels il a autorité sont équipés et aménagés de façon à assurer la protection du travailleur[187]. » Il est très probable qu'un tribunal conclurait que le domicile de la travailleuse ou du travailleur, bien qu'il puisse être considéré comme un « établissement », n'est pas un établissement « sur [lequel] il a autorité ». Si ce devait être l'interprétation retenue, les employeurs pourraient faire valoir qu'ils ne sont pas tenus d'assurer une ventilation appropriée à la maison. Par contre, d'autres dispositions portant sur les obligations générales des employeurs pourraient être invoquées pour conclure que l'employeur est responsable du système de ventilation.

Par exemple, un employeur doit « utiliser les méthodes et techniques visant à identifier, contrôler et éliminer les risques pouvant affecter la santé et la sécurité du travailleur »[188] et doit « s'assurer que l'émission d'un contaminant ou l'utilisation d'une matière dangereuse ne porte

atteinte à la santé ou à la sécurité de quiconque sur un lieu de travail; »[189]. Si la travailleuse ou le travailleur à domicile utilise des solvants (p. ex. de la colle pour les travaux d'artisanat, des produits de nettoyage pour le polissage) sur l'ordre de l'employeur, l'employeur est probablement responsable des conditions dans lesquelles le produit est utilisé.

En Colombie-Britannique, la clause d'obligation générale a une portée très vaste et s'appliquerait certes aux travailleuses et travailleurs à domicile. La réglementation de fond en matière de santé et de sécurité au travail dans la province est régie par un règlement qui s'applique à tous les employeurs, travailleuses et travailleurs ainsi qu'à toutes les autres personnes qui oeuvrent ou collaborent à la production dans tout secteur d'activité visé par la partie I du *Workers' Compensation Act*[190] et crée une obligation générale de s'assurer que [Traduction] « tout le travail doit être exécuté sans risque indu de blessure ou de maladie à qui que ce soit causée par le travail[191]. »

Au Québec[192] et en Colombie-Britannique,[193] les règlements couvrent même les lieux de travail les plus petits, quoique les obligations des employeurs d'une petite entreprise soient moins strictes que celles qui s'appliquent à un effectif plus nombreux. L'employeur du Québec doit s'assurer que les « établissements sur lesquels il a autorité sont équipés et aménagés de façon à assurer la protection du travailleur »[194]; pourtant, la question de savoir si le domicile pourrait être un établissement, sans parler d'un établissement sous l'autorité de l'employeur, n'est pas claire.

Au Nouveau-Brunswick, on peut douter que la loi s'applique. Si c'est le cas, la clause d'obligation générale est également applicable à un employeur d'employées et employés qui travaillent à domicile[195]. Elle s'appliquerait aux travailleurs et travailleuses en poste au domicile de quelqu'un d'autre, si ces personnes travaillaient pour une entrepreneure ou un entrepreneur.

Droit de refuser du travail

Les travailleurs et travailleuses à domicile régis par la législation fédérale ont nettement le droit de refuser du travail dangereux, car ce droit s'applique à « l'employé au travail »[196]. Il en va de même pour les travailleuses et travailleurs de la Colombie-Britannique[197] et du Québec[198]. En Ontario et au Nouveau-Brunswick, comme nous l'avons constaté, il est peu probable que la loi soit applicable.

Droit au retrait préventif

Les dispositions régissant le retrait préventif des travailleuses enceintes n'existent qu'au Québec et à l'échelon fédéral. Les travailleuses fédérales ont un droit restreint au retrait préventif, alors que celles du Québec ont non seulement droit d'être réaffectées, mais également à un congé rémunéré durant le retrait si la réaffectation tarde à se réaliser.

Deux questions sont soulevées dans ce contexte : les travailleuses à domicile peuvent-elles demander un retrait préventif et les travailleuses sur place peuvent-elles demander une réaffectation à leur domicile?

Droits de la travailleuse à domicile enceinte
La réaffectation préventive des travailleuses fédérales est régie par la partie III du *Code canadien du travail*[199] et, comme nous l'avons vu, ces dispositions s'appliquent à toutes les travailleuses à domicile qui sont soit des salariées, soit des entrepreneures dépendantes. (Voir le chapitre 5.)

Rien dans la législation fédérale n'interdit à une travailleuse à domicile de demander une réaffectation si son travail présente un risque pour sa santé ou pour celle du foetus (ou encore celle de son enfant dans le cas des mères qui allaitent). Ainsi, une télétravailleuse qui se fait dire qu'elle ne peut demeurer assise pendant de longues périodes pourrait exiger une nouvelle définition de ses exigences de production, car elle aura peut-être besoin de se lever et de marcher plus souvent. Il s'agirait d'un exemple de réaffectation qui pourrait supposer une nouvelle définition des attentes en matière de production, une modification de la fonction professionnelle qui permettrait à la femme de continuer à travailler sans être pénalisée en raison de contraintes de santé imposées par la grossesse.

Au Québec, toutes les travailleuses enceintes ont droit au retrait préventif si leur travail se révèle dangereux pour leur santé ou pour celle de l'enfant à naître. Les mères qui allaitent peuvent également demander un retrait si leur travail met en péril l'enfant allaité[200]. Les travailleuses autonomes ne sont pas couvertes par le régime, et ce même si elles bénéficient d'une protection volontaire aux termes de la loi sur les accidents de travail, à moins qu'elles ne travaillent pour leur propre société constituée en personne morale[201]. Les travailleuses à domicile seraient protégées par la loi. Contrairement à la loi fédérale, celle du Québec permet à la travailleuse de cesser de travailler et de recevoir une indemnité si elle n'est pas affectée à un travail qui élimine les conditions de travail dangereuses.

On a trouvé peu de jurisprudence sur la question du retrait préventif des travailleuses dans des maisons privées. Une décision accueillait expressément la demande d'une personne offrant des soins à domicile dans la résidence d'une autre personne[202]. Compte tenu du fait que les travailleuses en garderie profitent habituellement du retrait du travail prévu par la loi en raison des risques biologiques que comporte le travail avec de jeunes enfants, il n'y aurait rien d'étonnant à constater que les travailleuses en garderie à domicile puissent se prévaloir des mêmes dispositions, si elles sont effectivement des travailleuses au sens de la loi.

Réaffectation à domicile de la travailleuse sur place qui est enceinte
Les travailleuses sur place voudront peut-être demander une réaffectation en vue de travailler à domicile. En vertu de la loi fédérale, rien n'empêche une telle réaffectation. On ne sait pas encore très bien si un employeur peut être tenu de satisfaire à cette demande. Le tout est largement fonction de la nature du travail. Cependant, s'il est concevable que les tâches exigées par l'employeur puissent être exécutées par la travailleuse à domicile, on pourrait soutenir qu'une réaffectation à domicile constituerait une solution de rechange « dans la mesure du possible »[203].

Au Québec, la réaffectation à domicile est possible en théorie. Cela dépend largement des motifs pour lesquels la travailleuse présente sa demande. Les travailleuses qui, pour des motifs

de santé personnelle liés à leur grossesse, ne peuvent pas travailler du tout, ne peuvent pas être réaffectées en vertu du régime du Québec, car ce n'est pas le travail lui-même qui met leur santé en danger. On a répertorié un seul cas dans lequel une travailleuse avait demandé une réaffectation à son domicile; sa demande a été rejetée, la travailleuse ne pouvant exécuter aucun travail[204]. Si la travailleuse n'est pas disponible pour être réaffectée, elle ne peut toucher de prestations aux termes de la loi.

La réglementation sur la santé et la sécurité s'applique-t-elle aux travailleuses et travailleurs à domicile?

La réglementation générale sur la santé et la sécurité prévoit toute une gamme de mesures contre les conditions de travail dangereuses, la qualité et la température de l'air que les limites de tolérance aux substances toxiques et, dans certaines provinces, les postes de travail ergonomiques, l'usage du tabac et la protection contre la violence.

Rien dans la réglementation fédérale ne laisse croire que le travail à domicile serait exclu de son champ d'application, quoiqu'il soit « prévu pour l'application des articles 125, 125.1, 125.2 et 126 de la Loi »[205]. On peut faire valoir qu'il s'applique seulement à un lieu de travail « placé sous son autorité [de l'employeur] », car cette mention figure dans les articles 125, 125.1 et 125.2. L'expression elle-même est ambiguë, car certaines personnes croient qu'aucune disposition de la partie II du Code ne s'appliquerait dans le cas du travail à domicile demandé ou approuvé par l'employeur, étant donné que ce dernier n'exerce pas de contrôle sur le lieu de travail à domicile lui-même. Néanmoins, si les modifications proposées sont adoptées, les dispositions en question s'appliqueront au lieu de travail à domicile d'un employé et d'une employée. Bon nombre des règlements actuels ne sont peut-être pas pertinents au travail à domicile en raison de la nature même de l'activité réglementée, mais certaines dispositions, comme celles qui régissent l'éclairage et les terminaux d'affichage visuels (TAV)[206], pourraient facilement s'appliquer à un poste de travail à domicile.

En Ontario, aucun droit conféré par la loi ne s'applique aux personnes qui travaillent à domicile.

Au Québec, le *Règlement sur la qualité du milieu de travail*[207] s'applique à un « établissement », et il se peut que le domicile puisse être considéré comme un établissement d'employeur, quoique comme nous l'avons vu, cette question fait l'objet d'un débat.

En Colombie-Britannique, si on en vient à la conclusion qu'il existe une relation employeur-employé entre un travailleur ou une travailleuse à domicile et un employeur, les deux seraient assujettis aux dispositions de l'*Occupational Health and Safety Regulations*[208]. Comme nous l'avons vu, certaines de ces dispositions réglementaires peuvent s'appliquer. L'une des questions qui demeure à vérifier pourrait s'avérer importante : il s'agit de l'applicabilité des [Traduction] « exigences ergonomiques (TMS) »[209]. Le télétravail devient un volet très important du travail à domicile, et les exigences en matière d'ergonomie qui sont conçues pour prévenir les troubles musculo-squelettiques des travailleuses et travailleurs pourraient s'appliquer au travail effectué à la maison. Il incombe à l'employeur [Traduction] « d'éliminer ou, si ce n'est pas possible, de minimiser le risque de TMS (troubles musculo-squelettiques)

aux travailleuses et aux travailleurs. » Il se peut que cela puisse englober l'obligation de fournir des renseignements pertinents sur la prévention des TMS chez la travailleuse et le travailleur à domicile et, dans l'avenir, il se pourrait même que le règlement puisse fonder une demande obligeant l'employeur à fournir de l'équipement ergonomique aux travailleuses et aux travailleurs à domicile. Il faudrait également tenir compte des dispositions réglementant l'éclairage[210], la qualité de l'air à l'intérieur[211] et la pollution par la fumée de tabac[212].

L'applicabilité de ces dispositions est d'autant plus claire parce que certaines exigences de base dans le règlement sur la santé et la sécurité au travail ne s'appliquent précisément pas au travail à domicile. La réglementation qui régit les « exigences relatives au milieu de travail » ne s'applique pas à une maison privée[213]. Ces règles portent sur les salles à manger et les salles de toilette. Elles ont été édictées en application du *Workplace Act*.

La Colombie-Britannique réglemente également les substances dangereuses et certains secteurs d'activité. Les règles se comptent par centaines. Cependant, dans les faits, la plupart ne viseraient pas le genre de travail effectué à domicile. Rien dans les dispositions exclut le lieu de travail à domicile de l'applicabilité de ces règles, lorsqu'elles sont pertinentes[214].

Inspection

Les employeurs ont-ils le droit d'inspecter le domicile de la travailleuse ou du travailleur à des fins de santé et de sécurité?

Les lois étudiées comportaient peu de dispositions sur cette question. En outre, dans les provinces où les inspecteurs du gouvernement ne peuvent pas inspecter une résidence, il tombe sous le sens qu'il en soit nécessairement de même pour l'employeur.

En Colombie-Britannique, où l'inspection de résidences est possible, les employeurs ont le droit de déléguer un représentant pour accompagner l'inspecteur[215]. Cependant, rien ne semble permettre une inspection indépendante de la part de l'employeur, et aux termes du droit relatif à la protection de la vie privée, cette inspection ne pourrait avoir lieu sans que la loi l'autorise clairement. Compte tenu de la responsabilité de l'employeur en matière de qualité d'éclairage et de bonnes conditions ergonomiques, il semble raisonnable de conclure qu'une travailleuse ou un travailleur qui désire que l'employeur prenne certaines mesures à cet égard aurait intérêt à consentir à une visite de l'employeur avant de demander une inspection par les inspectrices et inspecteurs de la commission des accidents du travail.

La législation du Québec ne contient rien de précis à ce sujet, quoiqu'une travailleuse ou un travailleur soit tenu de « participer à l'identification et à l'élimination des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles sur le lieu de travail »[216]. Pour sa part, l'employeur doit s'assurer que l'organisation du travail et l'équipement utilisé donnent lieu à des conditions de travail sécuritaires[217]. Ces dispositions pourraient être interprétées comme si elles imposaient, tant à l'employé qu'à l'employeur, l'obligation de collaborer à la conception du poste de travail à domicile.

Bien qu'un auteur (Pratte 1995) ait proposé que la résidence de la travailleuse ou du travailleur à domicile devienne un établissement de l'employeur, cette interprétation semble peu plausible. Dans les cas où on en est venu à la conclusion qu'une résidence privée pouvait être un établissement, il était clair que celle-ci appartenait à l'employeur. Nous n'avons trouvé aucune décision dans laquelle il avait été décidé que le domicile de la *travailleuse* ou du *travailleur* était devenu un établissement.

Les inspectrices et inspecteurs en santé et sécurité au travail ont-ils le droit d'inspecter le domicile de la travailleuse ou du travailleur?

Cette question, très importante d'un point de vue juridique, est souvent plus théorique que pratique, car les ressources restreintes dans toutes les provinces étudiées font en sorte qu'il est très peu probable qu'un lieu de travail à domicile fasse l'objet d'une inspection au hasard. Cela dit, étant donné que les travailleuses et travailleurs peuvent sentir le besoin de convoquer une inspectrice ou un inspecteur, il est très possible que la question de l'inspection du lieu de travail à domicile soit soulevée.

La loi fédérale prévoit que les agents de sécurité peuvent « entrer dans tout lieu de travail placé sous l'entière autorité d'un employeur »[218], et il est douteux que la résidence privée d'une employée ou d'un employé puisse répondre à cette condition. Néanmoins, il se peut qu'une employée ou un employé invite une agente ou un agent de sécurité à la maison à des fins d'inspection, et il faut alors établir si les pouvoirs de cette personne s'appliqueraient dans ces cas[219].

En Ontario, la *Loi sur la santé et la sécurité au travail* ne s'applique pas aux personnes qui travaillent à domicile. Elle peut toutefois s'appliquer au domicile utilisé comme lieu de travail par des personnes autres que le propriétaire ou l'occupant. Le travail effectué par l'infirmière ou l'infirmier qui offre des soins à domicile dans une résidence privée, ou la télétravailleuse ou le télétravailleur qui travaille à partir du domicile d'une autre personne est régi par la loi, et des questions relatives à l'inspection pourraient être soulevées dans ces cas. La loi prévoit expressément un droit restreint d'inspecter des maisons privées utilisées comme lieux de travail. Les inspectrices et inspecteurs peuvent entrer avec l'autorisation de l'occupant. Sans ce consentement, elles et ils doivent obtenir un mandat[220].

La loi du Québec prévoit clairement l'inspection de tous les lieux de travail, et rien dans la loi elle-même ne nous inciterait à conclure que les résidences privées constitueraient une exception[221]. Le rôle des inspectrices et inspecteurs en santé et sécurité est similaire à celui des inspectrices et inspecteurs désignés en vertu de la *Loi sur les décrets de convention collective*[222], et la Cour suprême du Canada a clairement statué que l'inspection d'une résidence privée, lorsqu'elle coïncide avec le lieu de travail, ne rend pas les pouvoirs d'inspection abusifs[223]. « La norme du caractère raisonnable est plus souple en matière de réglementation d'un secteur d'activité qu'en matière criminelle »[224]. Par analogie, un tribunal pourrait en arriver à la conclusion l'attente relative à la protection de la vie privée est diminuée quand une travailleuse ou un travailleur (ou un employeur) utilise son domicile pour mener des activités assujetties à un contrôle réglementaire. Compte tenu du libellé clair des dispositions pertinentes, il semble qu'une inspection puisse être faite sans mandat[225].

Une personne qui nuit à une inspectrice ou à un inspecteur dans l'exécution de ses fonctions peut faire l'objet d'une poursuite et d'amendes[226].

La situation qui a cours en Colombie-Britannique, où les règlements ont été revisés en 1998, diffère beaucoup de celle de l'Ontario et de l'échelon fédéral. La législation de la Colombie-Britannique impose effectivement à l'employeur l'obligation de s'assurer que le lieu de travail est inspecté régulièrement, et l'obligation est suffisamment générale pour inclure les inspections de maisons privées[227]. La nouvelle loi provinciale prévoit l'inspection des lieux de travail dans les maisons privées en termes très explicites. L'article 181 de la loi 14, dont les dispositions prévaudront sans doute sur celles du règlement édicté en application de l'ancienne loi, circonscrit le droit d'inspecter la résidence privée qui est également un lieu de travail, en prévoyant quatre situations ou l'inspection serait possible :

- l'occupant donne son consentement;
- la Commission a donné à l'occupant un avis écrit d'au moins 24 heures avant l'inspection;
- l'entrée dans les lieux se fait aux termes d'un mandat obtenu en vertu du *Workers' Compensation Act* ou de l'*Offence Act*;
- [Traduction] « la Commission a des motifs raisonnables de croire que les activités professionnelles ou les conditions rattachées au lieu de travail sont telles qu'il existe un risque considérable qu'une travailleuse ou un travailleur puisse être tué ou gravement blessé ou souffre d'une maladie grave[228]. »

Au Nouveau-Brunswick, comme nous l'avons vu, il y a très peu de situations où la loi pourrait s'appliquer au travail effectué dans une maison privée. Quand la loi s'applique, les pouvoirs d'inspection ne font pas d'exception pour les résidences privées, et les inspections peuvent avoir lieu sans mandat, et peut-être même sans l'autorisation du propriétaire ou de l'occupant[229]. Dans les faits, dans une province qui compte seulement 16 inspectrices et inspecteurs au total, il est peu vraisemblable que les ressources suffisent à l'inspection des maisons privées[230].

Pouvoirs de réglementation

Dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail, la plupart des dispositions de protection sont adoptées sous forme de règlements. Il convient donc de déterminer si les pouvoirs législatifs actuels permettraient d'adopter un règlement sur la santé et la sécurité au travail conçu spécifiquement pour les travailleuses et travailleurs à domicile. Il importe également de déterminer si des éléments des lois empêchent l'application de règlements généraux aux travailleuses et travailleurs à domicile.

Le *Code canadien du travail* comporte de vastes pouvoirs de réglementation et rien n'empêcherait le gouverneur en conseil de prendre des règlements visant à régir la santé et la sécurité des travailleuses et travailleurs à domicile assujettis à la loi fédérale[231]. À l'heure actuelle, il n'existe pas de règlements de ce genre.

En Ontario, la loi ne s'applique pas aux personnes qui travaillent à domicile, et même si les pouvoirs de réglementation sont généraux,[232] le libellé actuel empêcherait de réglementer ces personnes.

Les vastes pouvoirs de réglementation du Québec pourraient facilement permettre de réglementer la santé et la sécurité dans les lieux de travail à domicile[233].

À l'heure actuelle, la plupart des dispositions sur la santé et la sécurité au travail en vigueur en Colombie-Britannique sont prévues par règlement, et ces règlements traitent des lieux de travail et des travailleuses et travailleurs, et donc du travail à domicile.

Il existe de vastes pouvoirs de réglementation au Nouveau-Brunswick[234]. Ils sont cependant tout aussi ambigus que le reste de la loi, car il n'est pas clair que le travail à domicile soit régi par la loi.

Conclusions

Les questions entourant l'application de la loi sur la santé et la sécurité au travail à domicile sont plus complexes que celles qui sont soulevées par les accidents du travail, car il faut établir un équilibre entre le droit à la protection de la vie privée et le droit à des conditions de travail sécuritaires. Dans quelle mesure de telles conditions peuvent-elles être imposées à une personne? Dans le contexte d'une usine, de nombreux intervenants et intervenantes sont dotés de pouvoirs généraux pour protéger la travailleuse ou le travailleur contre des conditions dangereuses, même quand la travailleuse ou le travailleur accepte de travailler dans ces conditions. Il arrive que les droits entrent en conflit, comme dans le cas de mines qui ferment et de travailleuses et travailleurs qui perdent leur emploi parce qu'il est dangereux. Les travailleuses et travailleurs n'approuvent pas toujours la décision. Cependant, dans l'intérêt de la société en général, il a été accepté que le chômage peut parfois constituer une solution plus convenable qu'un emploi dangereux. Ces principes peuvent-ils être transposés à une travailleuse ou un travailleur à domicile? Pouvons-nous, en tant que société, dire aux personnes ce qu'elles peuvent et ne peuvent pas faire dans l'intimité de leur domicile? Les voisins devraient-ils avoir des recours juridiques qui pourraient comprendre la convocation d'inspectrices et inspecteurs de la commission sur la santé et la sécurité?

Quand une travailleuse ou un travailleur sur place demande une inspection du lieu de travail parce que l'équipement fourni ne serait pas sécuritaire, il se peut que l'inspectrice ou l'inspecteur découvre d'autres infractions dont la travailleuse ou le travailleur n'était pas au courant. Si une travailleuse à domicile devait demander la collaboration d'une inspectrice ou d'un inspecteur pour constater la mauvaise qualité de la machine à coudre fournie par l'employeur, il se pourrait que l'inspectrice ou l'inspecteur constate non seulement que la machine à coudre est défectueuse, mais également que les marches de l'entrée et le système de ventilation doivent être réparés. Cela pourrait empêcher la travailleuse de poursuivre son travail à la maison, car il est clair que l'employeur ne sera pas appelé à reconstruire l'escalier ou à fournir une bouche d'aération convenable. Une bonne réflexion s'impose pour trouver l'équilibre

nécessaire entre les objectifs de prévention et le respect de l'autonomie de la travailleuse ou du travailleur à domicile.

L'application de la loi sur la santé et la sécurité au travail suppose, dans la plupart des cas, l'intervention d'inspectrices et d'inspecteurs et l'imposition de sanctions pénales en cas d'inobservation des normes prévues par la loi. Dans les faits cependant, dans toutes les provinces étudiées, les ressources disponibles ne pourraient jamais couvrir tous les lieux de travail sur leur territoire, et ce même en excluant les résidences privées comme lieux susceptibles d'être inspectés. Cela signifie que la loi sur la santé et la sécurité au travail n'est pas limitée aux inspections et aux poursuites dans les cas de violations et qu'il est possible de viser la prévention sans s'en remettre exclusivement à l'inspection.

En ce qui a trait aux travailleuses et travailleurs à domicile, il paraît logique que les aspects de la législation qui visent à prévenir les blessures, comme le droit de refus, le retrait préventif et le droit à l'information, s'appliquent exactement de la même manière qu'aux autres travailleuses et travailleurs. En ce qui touche l'inspection, que ce soit par l'employeur ou par les autorités gouvernementales, il pourrait s'avérer nécessaire d'atténuer l'application des règles conventionnelles sur la santé et la sécurité afin de mieux tenir compte du droit à la protection de la vie privée. Toutefois, ce droit ne comprend pas celui de mettre en péril les membres de sa famille et soi-même. Ainsi, certains pouvoirs d'inspection semblent nécessaires.

À l'heure actuelle, l'inspection du travail à domicile revêt un caractère illusoire, en raison de l'ambiguïté de la législation et des ressources restreintes des institutions ayant le mandat d'inspecter les lieux de travail. Ce problème n'est pas l'apanage du Canada[235]. Des auteures et auteurs dans d'autres pays ont laissé entendre que les autorités de la santé et de la sécurité au travail n'ont pas encore appliqué la stratégie de centrer l'attention sur l'intermédiaire ou les détaillants, au moins dans l'industrie du vêtement (Mayhew et Quinlan 1999 : 94). Par exemple, on pourrait plus facilement s'assurer que le droit à l'information des travailleuses et des travailleurs a été respecté en inspectant les donneurs d'ouvrage plutôt qu'en visitant les travailleurs et travailleuses à domicile.

Pour le moment, à part la Colombie-Britannique[236], aucune des juridictions étudiées n'a expressément relevé le défi d'appliquer la loi sur la santé et la sécurité au travail à domicile. Comme dans le cas de la loi sur les accidents du travail, l'application de nombreuses règles actuelles semblent tenir davantage à la phraséologie qu'à des choix politiques. La loi fédérale pourrait s'appliquer en partie, mais l'intention du législateur est tellement contradictoire dans son libellé actuel que toute forme de protection semble improbable, à moins de donner un mandat plus clair à celles et ceux qui doivent appliquer la loi[237]. Au Québec, certaines règles s'appliquent, alors que d'autres sont plus controversées. Par exemple, l'accès au retrait préventif pour les travailleuses autonomes est offert seulement si la travailleuse est constituée en société dûment incorporée; si elle n'est qu'enregistrée, ce droit ne lui est pas conféré. L'inspection semble possible, mais la disposition exigeant que l'employeur fournisse de l'équipement sécuritaire est ambiguë quand vient le temps de l'appliquer à une travailleuse ou à un travailleur à domicile.

La législation ne contient aucune disposition empêchant explicitement l'exécution de certains genres de travaux très dangereux à domicile.

En ce qui a trait à l'Ontario, tous les travaux à domicile sont exclus du champ d'application de la loi[238]. Bien que cette position ait l'avantage d'être claire, elle pourrait encourager les employeurs à opter pour le travail à domicile dans le but de se soustraire à certaines obligations prévues par la loi. Cette position ne contribue en rien à répondre aux besoins en matière de santé et de sécurité au travail de ce groupe de plus en plus nombreux de travailleurs et de travailleuses. L'Ontario fait actuellement des consultations auprès d'intervenantes et d'intervenants sur cette question particulière, et il faudra en surveiller l'évolution.

Certaines lois étudiées contreviennent aux normes et aux recommandations les plus élémentaires de l'OIT concernant le travail à domicile et la santé et la sécurité au travail. (Voir le chapitre 2.) Même dans les provinces où la loi actuelle peut être applicable, à l'exception de la Colombie-Britannique, elle est ambiguë et n'est manifestement pas conçue spécifiquement pour réglementer le travail à domicile. Nous recommandons que la loi soit revue de manière à garantir le respect à tout le moins des normes et des recommandations de l'OIT.

Recommandations de principe

Droit à une protection égale

- La loi devrait être conçue pour s'appliquer à tous les travailleurs et travailleuses , y compris les travailleuses et travailleurs à domicile, et l'exclusion de certaines dispositions devrait constituer l'exception, motivée par les caractéristiques particulières du travail à domicile, et être clairement énoncée.

- Les travailleuses et travailleurs à domicile salariés devraient bénéficier des mêmes droits et avoir les mêmes obligations que les travailleuses et travailleurs salariés sur place, y compris le droit de disposer d'un équipement sécuritaire et d'un équipement de protection personnelle fournis par l'employeur.

Droits fondamentaux sans égard à la situation contractuelle

- Les dispositions fondamentales de la législation sur la santé et la sécurité devraient s'appliquer à tous et à toutes en milieu de travail, qu'il s'agisse de salariées et salariés ou de travailleuses et travailleurs autonomes, et le domicile devrait être considéré comme un lieu de travail lorsque le travail y est exécuté. Ces dispositions devraient comprendre :

    - le droit d'être informé des dangers qui sont connus ou qui devraient être connus de l'employeur associé au travail donné à la travailleuse ou au travailleur à domicile et concernant les précautions à prendre;

    - le droit de recevoir la formation nécessaire relativement à ces dangers;

- le droit de refuser du travail dangereux et d'être protégé des sanctions pour avoir opposé un refus.

Inspection

- Des dispositions particulières sur l'inspection devraient être élaborées et conçues pour assurer l'équilibre entre le droit à des conditions de travail sécuritaires et le droit à la vie privée. Les dispositions qui ont actuellement cet effet devraient être considérées comme un modèle possible pour d'autres juridictions[239].

Notes

[1] Les exemples sont tirés d'une étude fascinante et détaillée sur les femmes travaillant à domicile dans l'industrie du textile en Australie. Voir Mayhew et Quinlan (1998). Les auteurs en sont venues à la conclusion que la violence liée à l'occupation posait un problème de santé important pour les travailleuses à domicile. Voir également Mayhew et Quinlan (1999 : 93-94, 100).

[2] Les exemples sont tirés d'entrevues provenant de Fitzpatrick (1998).

[3] On en est venu à la conclusion que les travailleuses à domicile travaillent davantage dans les pièces où se déroulent les activités courantes, alors que les hommes ont tendance à installer leur bureau au sous-sol, à l'écart de l'activité familiale (Gurstein 1995 : p. 27). Voir également Fitzpatrick (1998), qui a documenté des cas dans lesquels les femmes non seulement s'occupaient de leurs enfants tout en exécutant du travail de production rémunéré, mais tenaient également une garderie en même temps. Lipsig-Mummé (1983 : 557).

[4] Mayhew et Quinlan (1999 : 100-102). Les auteurs ont découvert que la rémunération à la pièce était associée à un nombre accru de cas de lésions musculo-squelettiques chez les travailleuses et travailleurs à domicile. Ces constatations étaient cohérentes avec d'autres études qui se sont penchées sur les effets de la rémunération à la pièce sur la santé des travailleuses et travailleurs en usine.

[5] Voir, par exemple, Huws (1993, chapitre 10). On a constaté une meilleure productivité chez les télétravailleuses et télétravailleurs que chez les travailleuses et travailleurs sur place.

[6] Desjardins *et al.* (1997) *Le Code du travail annoté,* p. 1348; *Loi relative au travail à domicile*, art. 119.1; *Moniteur Belge*, 24 décembre 1996, 31993.

[7] Ng *et al.* 1999. L'information est également fournie dans une entrevue avec le SVTI à Vancouver, réalisée en avril 1999.

[8] *Loi concernant la responsabilité des accidents subis par les travailleurs dans le cadre de leur travail et l'indemnisation pour les blessures qui en résultent*, L.Q. 1909, chap. 66.

[9] *Workers' Compensation Act*, S.O. 1914 chap. 25.

[10] Colombie-Britannique en 1916, *Workers' Compensation Act,* S.B.C. 1916, chap. 77; Nouveau-Brunswick en 1918, *Workers' Compensation Act*, S.N.B., chap. 37. La première loi

fédérale à protéger les employés et employées fédéraux a été adoptée en 1918, S.C. 1918 chap. 15.

[11] La loi du Nouveau-Brunswick est assez complexe et prévoit différents taux selon la date de l'accident, le nombre de semaines d'incapacité, etc. Voir *Loi sur les accidents du travail*, L.R.N.-B., chap. W-13, art. 38 (LATNB).

[12] Certaines dispositions législatives limitent expressément le droit de poursuivre, comme au Nouveau-Brunswick dans la LATNB (art. 87) et en Ontario, dans la *Loi de 1997 sur la sécurité professionnelle et l'assurance contre les accidents du travail*, L.O. 1997, chap. 16, art. 113 (2.2) (LSPAAT).

[13] *Béliveau St. Jacques* c. *Fédération des employées et employés de services publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345.

[14] En raison du paragraphe 92(10) de *l'Acte de l'Amérique du Nord Britannique*.

[15] *Workmen's Compensation Board* c. *Canadian Pacific Railway*, [1920] AC 184.

[16] *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*, L.R.C. 1985, chap. G-8 (LIAÉ).

[17] L'article 4 de la LIAÉ est ainsi rédigé :

> Les agents de l'État visés au paragraphe (1), quelle que soit la nature de leur travail ou la catégorie de leur emploi, et les personnes à leur charge ont droit à l'indemnité prévue par la législation - aux taux et conditions qu'elle fixe - de la province où les agents exercent habituellement leurs fonctions en matière d'indemnisation des travailleurs non employés par Sa Majesté - et de leurs personnes à charge, en cas de décès – et qui sont : a) soit blessés dans la province dans des accidents survenus par le fait ou à l'occasion de leur travail; b) soit devenus invalides dans la province par suite de maladies professionnelles attribuables à la nature de leur travail.

[18] Il s'agit d'un problème technique assez complexe qui n'a pas de véritable conséquence propre aux travailleuses et travailleurs à domicile. Néanmoins, pour être précis, il importe de souligner que les travailleurs et travailleuses fédéraux ne sont pas régis par toutes les dispositions provinciales. Voir *Lamy et Société canadienne des postes*, (1998) CLP 1472 (C.A.Q.).

[19] Le règlement qui régit cette question prévoit que c'est le lieu où l'employé travaille habituellement qui détermine la législation applicable. À proprement parler, cela désignerait le domicile, mais cette interprétation pourrait faire en sorte que des droits différents pourraient être applicables à des travailleuses et à des travailleurs oeuvrant à domicile pour le même bureau gouvernemental, leurs droits variant en fonction de l'adresse de leur domicile. Voir *Règlement sur le lieu d'emploi des employés de l'État*, DORS/86-791, G.O. du Canada, partie II, 1986, vol. 120, 3129, art. 2. Dans les faits, DRHC appliquerait la loi de la province dans laquelle le surveillant travaille. Renseignement obtenu lors d'une entrevue avec DRHC.

[20] *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q., chap. A-3.001, art. 7 (LATMP).

[21] Ce n'est pas impossible, quoique la jurisprudence soit quelque peu divisée sur cette question.

[22] Article 19 de la LSPAAT.

[23] Telle est la position de la direction des politiques de la CSPAAT; elle repose sur les articles 18 et 20 de la LSPAAT.

[24] Article 2 de la LATMP. Les travailleuses et les travailleurs domestiques ont également un accès limité à l'indemnisation au Québec, mais ils ne sont pas, comme tels, exclus du champ d'application de la loi elle-même.

[25] Article 3 du *Règlement du Nouveau-Brunswick 82-79* pris en application de la *Loi sur les accidents de travail* (D.C. 82-360), en date du 29 avril 1982, exclut de la partie 1 (champ d'application) une industrie « à moins qu'elle ait eu généralement à son emploi, au cours de ses opérations pendant l'année, au moins trois travailleurs de façon continue. »

[26] La loi de la Saskatchewan comporte une exclusion semblable. Voir *Workers' Compensation Act*, SS 1979 chap. W-17.1.

[27] Article 11(1) de la LSPAAT est ainsi rédigé :

> Le régime d'assurance s'applique à chaque travailleur qui est employé par un employeur mentionné à l'annexe 1 ou à l'annexe 2, à l'exclusion des travailleurs qui sont, selon le cas : [...] b) des personnes à qui des articles ou des matériaux sont remis afin qu'elles les façonnent, les nettoient, les lavent, les modifient, les ornementent, les finissent, les réparent ou les adaptent pour la vente chez elles ou en d'autres lieux qui ne sont pas sous la direction ou sous la surveillance de la personne qui les a remis.

Le texte qui définit cette exclusion est identique à la définition de « travailleur indépendant » qui se trouve dans la loi du Nouveau-Brunswick. Voir l'article premier de la LATNB. Jusqu'en 1997, la loi de l'Ontario désignait cette exclusion comme une exclusion des « travailleurs indépendants », mais le terme, et non l'exclusion, a disparu dans le projet de loi 99. Voir l'article premier de la *Loi sur les accidents du travail*, L.R.O. 1990, chap. W.11, pour prendre connaissance de la définition de « travailleur indépendant », qui est exclue de la définition de « travailleur ».

[28] Définition à l'art. 2 de la LSPAAT : « "secteur d'activité" S'entend en outre d'un établissement, d'une entreprise, d'un métier, d'un commerce ou d'un service, de même qu'un ménage si des domestiques y sont employés. » Ironiquement, l'Ontario exclut jusqu'à 30 % de la population active, tout en prévoyant expressément une protection pour les domestiques, alors que le Québec inclut tous les travailleurs et travailleuses, sauf les athlètes professionnels et les domestiques, ces derniers étant couverts seulement s'ils ou elles paient leurs propres cotisations.

[29] Deux principes d'interprétation législative appuient une interprétation stricte de cette exception. Dans toutes les lois, les exceptions à la règle doivent être interprétées strictement. Quand, comme dans le cas de lois sur les accidents du travail, l'exception se trouve dans une loi sociale, la loi doit être interprétée en faveur de la réclamante ou du réclamant. Cela signifie que les dispositions qui visent à exclure un réclamant devraient être interprétées de manière restrictive. Voir Sullivan (1994 : 376-379).

[30] La même exclusion des travailleuses et travailleurs indépendants s'applique au Nouveau-Brunswick, et les questions soulevées relativement au libellé de la loi de l'Ontario sont donc les mêmes. Le Nouveau-Brunswick semble avoir importé le libellé de la définition de « travailleur indépendant » « outworker » l'ancienne *Loi sur les accidents du travail* de l'Ontario. La loi du Nouveau-Brunswick exclut les travailleuses et travailleurs indépendants du champ d'application du régime d'assurance, tout en prévoyant la possibilité de poursuites pour négligence contre l'employeur. Voir l'article premier, l'art. 2(3)b) et l'article 87 de la LATNB. Les entrevues ont été réalisées en juin et en août 1999.

[31] Les travailleuses et travailleurs indépendants conservent leur droit de poursuivre, tel que le prévoit l'art. 113(2.2) de la LSPAAT. On n'a trouvé aucune décision judiciaire qui ait appliqué ces dispositions.

[32] Article 26(2) de la LSPAAT.

[33] L'art. 2(3)*b)* de la LATNB est ainsi rédigé : « Sous réserve des articles 4 et 6, la présente Partie ne s'applique pas aux personnes suivantes :...b) les travailleurs indépendants. » L'article 4 permet à la travailleuse et au travailleur de demander d'être admis dans le champ d'application de cette partie de la loi.

[34] Interprétation confirmée par une entrevue avec des représentants de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail du Nouveau-Brunswick, août 1999.

[35] Le caractère désuet de cette définition a été clairement établi dans la Décision 96-1247 de la Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, dans laquelle il a été statué que les tricoteuses de vêtements à domicile étaient des travailleuses aux termes de la loi, peu importe la définition de « travailleur indépendant » « outworker ».

[36] La loi 63, intitulée *Workers' Compensation Amendment Act*, 1993, supprimait les exclusions prévues dans la loi. En ce qui concerne l'historique de ces dispositions et les modifications subséquentes, voir la Décision 96-1247 de la division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71.

[37] Loi 14-1998, *Workers' Compensation Amendment Act*, 1998. Toutes les dispositions relatives au travail à domicile sont entrées en vigueur le 1er octobre 1999.

[38] Décision 96-1247 de la Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, p. 78.

[39] Tiré d'une décision de la Colombie-Britannique. Voir la décision 32, *Re the Employment Relationship*, 28 mars, 1974, (1974) 1 *Workers' Compensation Reporter* 127, p. 128. Le même principe s'appliquerait dans d'autres provinces, car toutes les lois interdisent des contrats visant à soustraire les parties de l'application de la législation sur les accidents du travail si la véritable relation de travail entre dans son champ d'application.

[40] C'est vrai dans toutes les provinces étudiées. À titre d'exemple de l'application de ce principe, voir la décision du Tribunal de la sécurité professionnelle et de l'assurance contre les accidents du travail n° 1178/97, en date du 28 janvier 1998 (Ontario).

[41] Voir par exemple *Aganier et DRHC-Direction travail*, CALP 70604-60-9506, 27-02-97, A. Suicco, commissaire. Il a été décidé qu'un scrutateur recruté en vertu de la *Loi électorale du Canada* n'était pas un travailleur aux termes de la LIAÉ.

[42] La loi prévoit que les « agents de l'État » sont des « [p]ersonnes [...] a) qui sont au service de Sa Majesté et rémunérées directement par celle-ci ou en son nom. » Cette disposition ne vise pas les entrepreneurs indépendants. Voir *Succession Philippe Lalonde et Ministère du Développement des ressources humaines Canada*, (1996) CALP 1591.

[43] L'article 9 de la loi du Québec élargit la portée du terme « travailleur » de manière à englober les travailleuses et travailleurs autonomes qui seraient exclus suivant les critères applicables dans les provinces de common law. Comparer Ison (1989 : 13) avec les critères établis à l'article 9. Même si la définition de « travailleur » qui figure à l'article 2 de la loi du Québec ressemble à celle qui s'applique dans les autres provinces, l'ajout des employés visés à l'article 9 inclut les gens qui seraient exclus ailleurs.

[44] Article 2 de la LATMP. La définition se termine par les exclusions suivantes : « à l'exclusion: 1° du domestique; 2° de la personne physique engagée par un particulier pour garder un enfant, un malade, une personne handicapée ou une personne âgée, et qui ne réside pas dans le logement de ce particulier; 3° de la personne qui pratique le sport qui constitue sa principale source de revenus[.] »

[45] *Laur et Verger Jean-Marie Tardif inc.*, (1992) CALP 510; *Boulaajoul et Ferme M.S. Nadon enr.*, (1994) CALP 1540.

[46] *Chagnon et Bienvenue*, (1986-87) BRP 831; *Lafontaine et Transmission Iberville*, CALP 70135-04-9505, 3 juin 1996, M. Renaud, commissaire; *Denis Raymond et Rajotte*, CALP 15942-62-8912, 3 octobre 1994, M. Duranceau, commissaire.

[47] Renseignements obtenus lors d'entrevues réalisées en Colombie-Britannique, en Ontario et au Nouveau-Brunswick.

[48] Article 2 de la LATMP : « "travailleur autonome" » : une personne physique qui fait affaires pour son propre compte, seule ou en société, et qui n'a pas de travailleur à son emploi. » Ainsi, une sous-traitante ou un sous-traitant autonome qui emploie d'autres personnes est exclu de la définition de travailleur autonome et donc du champ d'application de la loi, sauf si la sous-traitante ou le sous-traitant paie ses propres primes aux termes des dispositions sur la protection volontaire (art. 18 de la LATMP).

[49] Article 9 de la LATMP : « Le travailleur autonome qui, dans le cours de ses affaires, exerce pour une personne des activités similaires ou connexes à celles qui sont exercées dans l'établissement de cette personne est considéré comme un travailleur à l'emploi de celle-ci, sauf : 1° s'il exerce ces activités a) simultanément pour plusieurs personnes; b) dans le cadre d'un échange de services, rémunérés ou non, avec un autre travailleur autonome exerçant des activités semblables; c) pour plusieurs personnes à tour de rôle, qu'il fournit l'équipement requis et que les travaux pour chaque personne sont de courte durée; ou 2° s'il s'agit d'activités qui ne sont que sporadiquement requises par la personne qui retient ses services. »

[50] *Gely Construction inc. et Michel Lessard*, (1986-87) BRP 789.

[51] *Confection Loudapier inc. et CSST*, (1994) CALP 11.

[52] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141. Le même raisonnement a été suivi dans *Confection PD inc. et CSST*, CALP 90782-63-9708, 3 mai 1998, F. Poupart, commissaire. Ces affaires entrent en contradiction avec une affaire précédente, *Confection LDG enr. et CSST*, (1997) CALP 354. Récemment, le tribunal d'appel a de nouveau fait marche arrière dans *Confection PD inc. et CSST*, CLP 907-63-9708-2, 25 juin 1999, M. Renaud, commissaire, en statuant que l'art. 9 ne s'appliquait pas. La jurisprudence est manifestement contradictoire.

[53] *Faber et cie et M. Serge Marcotte*, (1986-87) BRP 126.

[54] *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455.

[55] *Papaya Films inc. et Keith Young*, (1989) BRP 562. Il nous semble qu'il s'agit d'une conclusion douteuse étant donné que la loi exclut expressément la travailleuse ou le travailleur autonome qui exécute des activités pour plusieurs personnes à tour de rôle. Dans ce cas particulier, d'autres facteurs ont influencé la conclusion.

[56] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[57] *Vêtements de Sports C'est la vie inc. et CSST*, (1997) CALP 1611.

[58] *Confection LDG enr. et CSST*, (1997) CALP 354.

[59] *Confection Loudapier inc. et CSST*, (1994) CALP 11.

[60] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[61] Article 2 de la LSPAAT.

[62] La seule décision ayant porté sur le travail à domicile et sur les accidents du travail en Ontario est la décision n° 152/95 du Tribunal d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, rendue le 26 juillet 1996, par un tribunal constitué de R.E. Hartman, W.D. Jago et J. Anderson, qui ont statué que l'exploitante d'une garderie à domicile dont la clientèle devait passer par une agence était une travailleuse visée par la loi.

[63] *Ibid.*, p. 7. Bien que cette décision ait été rendue au regard de la *Loi sur les accidents du travail*, depuis remplacée par la LSPAAT, rien ne permet de croire que la décision aurait été différente si elle avait porté sur une loi plus récente.

[64] Ces notions ont été définies tant dans le *Rehabilitation Services and Claims Manual* que dans le *Assessment Policy Manual*. La WCA définit les travailleuses et travailleurs et les employeurs, et elle mentionne, sans les définir, les entrepreneurs indépendants. Le concept de « labour contractor » a été élaboré dans une politique pour désigner des entrepreneures et entrepreneurs dont le statut est particulièrement ambigu.

[65] Article premier du *Workers' Compensation Act*, RSBC, chap. 491 (WCABC).

[66] Auparavant l'art. 7.42, supprimé en 1994. Pour bien comprendre toute la complexité des dispositions et de la politique de la C.-B., consulter la Décision 98-0563, Tribunal d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, 7 avril 1998, H. Morton, président du tribunal.

[67] Ils comprennent :

> [Traduction]le niveau de contrôle exercé sur le fournisseur de main-d'oeuvre par la personne pour laquelle il travaille, la question de savoir qui, du fournisseur de la main-d'oeuvre ou de la personne pour laquelle il travaille, fournit l'équipement ou les permis nécessaires, et la question de savoir si le fournisseur de main-d'oeuvre travaille de façon continue et indéfinie pour une personne ou travaille sporadiquement pour des personnes différentes. Le critère principal, qui englobe largement ces critères, consiste à demander si le fournisseur de main-d'oeuvre existe comme tel en tant qu'entreprise commerciale, indépendamment de la personne pour laquelle il travaille (Décision n° 255, p. 155-156, citée dans la décision 98-0563, rendue par la Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, en date du 7 avril 1998, H. Morton, président du tribunal, p. 23).

[68] Décision 98-0563, Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, en date du 7 avril 1998, H. Morton, président du tribunal, p. 24.

[69] Décision 98-0563, Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, en date du 7 avril 1998, H. Morton, président du tribunal.

[70] Décision 96-1247, Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71.

[71] Décision 98-0584, Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, 15 avril 1998, tribunal formé de P.L. Byrne, J.M. Callan et S. Hadley.

[72] Décision 32 *Re the Employment Relationship*, 28 mars, 1974, (1974) 1 *Workers' Compensation Reporter*, p. 127.

[73] Ainsi, en Ontario, il a été statué qu'une personne tenant une garderie à domicile était une travailleuse (décision n° 152/95 du Tribunal d'appel en matière d'indemnisation des

travailleurs, rendue le 26 juillet 1996, par un tribunal formé de R.E. Hartman, W.D. Jago et J. Anderson), alors qu'il a été statué qu'un fournisseur de soins à domicile de la Colombie-Britannique était une entrepreneure indépendante (Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, décision 98-0584, 15 avril 15 1998, tribunal constitué de P.L. Byrne, J.M. Callan et S. Hadley).

[74] L'article 12 de la LSPAAT prévoit l'inclusion volontaire de certaines personnes par ailleurs exclues (entrepreneurs indépendants ou propriétaires uniques ou associés) qui oeuvrent dans des secteurs d'activité décrits à l'annexe 1 ou 2 de la loi.

[75] Aux termes de l'art. 11(1)*b)* de la LSPAAT.

[76] L'article 12 de la LSPAAT prévoit la protection volontaire d'un entrepreneur indépendant défini à l'art. 2 comme « [q]uiconque oeuvre dans un secteur d'activité compris dans l'annexe 1 ou l'annexe 2 et n'emploie pas de travailleurs à cette fin. ».

[77] Article 18 de la LATMP.

[78] L'art. 2(3)*b)* de la *Loi sur les accidents du travail*, L.R.N.-B., chap. W-13, est ainsi rédigé : « Sous réserve des articles 4 et 6, la présente Partie ne s'applique pas aux personnes suivantes : [...] b) les travailleurs indépendants. [sic] » L'article 4 permet à la travailleuse ou au travailleur de demander d'entrer volontairement dans le champ d'application de la loi.

[79] Le Règlement du Nouveau-Brunswick 82-79 pris en application de la *Loi sur les accidents du travail* (D.C. 82-360), en date du 29 avril 1982, exclut une industrie comptant moins de trois travailleuses et travailleurs généralement employés de façon continue.

[80] Renseignements confirmés par une entrevue avec des représentants de la Commission en août 1999.

[81] Article 2 de la LATMP : « employeur » : une personne qui, en vertu d'un contrat de louage de services personnels ou d'un contrat d'apprentissage, utilise les services d'un travailleur aux fins de son établissement. » Un établissement est défini dans la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q., chap. S-2.1, à l'article premier : « établissement : l'ensemble des installations et de l'équipement groupés sur un même site et organisés sous l'autorité d'une même personne ou de personnes liées, en vue de la production ou de la distribution de biens ou de services, à l'exception d'un chantier de construction; ce mot comprend notamment une école, une entreprise de construction ainsi que les locaux mis par l'employeur à la disposition du travailleur à des fins d'hébergement, d'alimentation ou de loisirs, à l'exception cependant des locaux privés à usage d'habitation; »

[82] *Confection LDG enr. et CSST-Laval*, (1997) CALP 354.

[83] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141. Voir également *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455.

[84] *Brulotte et Peter D. Curry*, (1991) CALP 1096.

[85] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470. Une travailleuse enceinte a obtenu le droit au retrait préventif en vertu de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, même si elle travaillait dans une maison privée. La maison a été considérée comme un établissement.

[86] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470. Il a été statué qu'une travailleuse domestique dans une maison privée pouvait se prévaloir de la disposition législative sur le retrait préventif, même si elle aurait été exclue des prestations d'accident du travail en raison de la définition de travailleur qui se trouve dans la législation pertinente sur les accidents du travail.

[87] Les coiffeuses qui sont des travailleuses autonomes peuvent obtenir une protection volontaire en vertu de la loi sur les accidents du travail, mais elles ne peuvent avoir accès au retrait préventif en vertu de la loi sur la santé et la sécurité au travail que si elles sont constituées en société à responsabilité limitée et que si elles travaillent pour leur société.

[88] L'article 1 de la *Loi sur les accidents du travail* du Nouveau-Brunswick définit l'« employeur » comme « toute personne qui utilise, en vertu d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage, écrit ou verbal, exprès ou implicite, les services d'un travailleur engagé dans un travail quelconque se rattachant à une industrie… » et l'industrie est définie comme « tout ou partie d'une industrie, d'une opération, d'une entreprise ou d'un emploi entrant dans le champ d'application de la présente Partie…. »

[89] *Workers' Compensation Act*, RSBC, chap. 492, 1996, art. 1 : [Traduction] « L'employeur comprend toute personne qui utilise, en vertu d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage, écrit ou verbal, exprès ou implicite, les services d'une personne engagée dans un travail quelconque se rattachant à une industrie. »

[90] Article 2 de la LSPAAT : «"employeur" S'entend de quiconque a à son service, aux termes d'un contrat de service ou d'apprentissage, une personne exerçant un travail dans un secteur d'activité…»; «"secteur d'activité" S'entend en outre d'un établissement, d'une entreprise, d'un métier, d'un commerce ou d'un service, de même qu'un ménage si des domestiques y sont employés. »

[91] La présomption législative fait présumer un fait si certains autres faits sont établis, ce qui allège le fardeau de la personne qui doit prouver ce fait. Ainsi, au Québec, l'article 28 de la LATMP prévoit que « [u]ne blessure qui arrive sur les lieux du travail alors que le travailleur est à son travail est présumée une lésion professionnelle. » Le réclamant ou la réclamante n'est pas tenu de prouver que la blessure est liée au travail si cette personne montre que la blessure en question est survenue au travail pendant que la personne travaillait.

[92] Dans les faits, on peut difficilement conclure que ces différents libellés ont des significations différentes. Parlant de libellés différents, le professeur Terence Ison (1989 : 26) a déclaré que [Traduction] « la différence de résultat est assez marginale ». Néanmoins, la Cour d'appel du Québec a statué que le libellé différent justifie l'exemption des employeurs fédéraux de l'application de la présomption de l'art. 28, déjà décrite. Voir *Lamy et Société canadienne des postes*, [1998] CLP 1472 (C.A.Q.).

[93] Tribunal d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, décision n° 152/95, rendue le 26 juillet 1996, par un tribunal constitué de R.E. Hartman, W.D. Jago et J. Anderson.

[94] *Thibodeau* c. *Workers' Compensation Board (N.B.)*, (1992) 129 NBR (2d) 271, p. 274.

[95] Article 28 de la LATMP : « Une blessure qui arrive sur les lieux du travail alors que le travailleur est à son travail est présumée une lésion professionnelle. »

[96] *Duval* c. *CALP*, (1997) CALP 1840 (C.S.Q.).

[97] *Vigneault et Ministère du revenu du Québec*, CLP 120299-62B-9907, 7 janvier 2000, N. Blanchard, commissaire.

[98] *Guay et Entreprises J.-L. Bérubé ltée et CSST*, CALP 57431-02-9403, 26 octobre 1995, R. Jolicoeur, commissaire.

[99] *Ferland et Banque de Nouvelle-Écosse et CSST, JuriSélection,* vol. 5, n° 15, J5-15-14, 19 mai 1993.

[100] Cet argument a été retenu dans une affaire du Québec dans laquelle une travailleuse est tombée dans le domicile d'une autre personne. L'employeur a tenté de faire valoir que l'escalier glissant dans la résidence d'un patient avait causé l'accident, et qu'à ce titre, le coût ne devrait pas être imposé à l'employeur, mais plutôt au fonds général d'indemnisation. Le tribunal a spécifié que le fait de travailler dans la résidence d'autres personnes constituait un risque lié à l'emploi et que c'est à bon droit qu'on avait tenu l'employeur responsable des coûts rattachés à la blessure. Le même raisonnement pourrait facilement s'appliquer à un accident qui surviendrait dans la résidence du travailleur. Voir *Hôpital Laval et CSST*, CALP, 70401-03-9506, 26 mai 1997, B. Roy, commissaire, confirmant une décision au même effet rendue le 25 novembre par le commissaire P. Brazeau, également de la CALP. Au même effet, voir *Hôpital Laval ET CSST*, (1996) CALP 1005.

[101] Pour prendre connaissance des principes directeurs sur ces questions dans les provinces de common law, consulter Ison (1989 : 28-29). Au Québec, voir Cliche et Gravel (1997 : 182-185).

[102] Décision du TAIT 146/93, 23 novembre 1993, tribunal composé de Strachan, Robillard et Jago.

[103] *Daminco et Pinet*, CLP 112072-71-9903, 29 septembre 1999, A. Vaillancourt, commissaire.

[104] Ce problème a été évoqué en Australie. Voir Mayhew et Quinlan (1999).

[105] *Lalancette et Canada Trust*, CALP 88236-09-9705, 27 mars 1998, C. Bérubé, commissaire.

[106] Le Québec prévoit l'assignation temporaire d'un travail à l'art. 179 de la LATMP.

[107] Voir *Tremblay et Provigo Distribution inc.*, CALP, 79396-03-9605, 4 octobre 1996, M. Carignan, commissaire.

[108] *Lussier et Saladexpress inc. et CSST*, CALP, 76854-62-9602, 14 octobre 1997, F. Dion-Drapeau, commissaire. La travailleuse elle-même avait d'abord proposé cet emploi. On ne sait pas clairement si la même décision aurait été prise si le travail à domicile avait été imposé à la travailleuse.

[109] *Tremblay et Hopital de Chicoutimi inc.*, BRP, 61042844, 3 novembre 1993, décision non publiée. Le travailleur était âgé de 55 ans au moment de l'audition et il soutenait qu'il était incapable de travailler à temps plein.

[110] *Jean et Hôpital Saint-Joseph de la Providence*, BRP, 61357994, 16 novembre 1993, décision non publiée.

[111] Renseignements obtenus à la suite d'une entrevue réalisée avec le Bureau des conseillers aux travailleurs au Nouveau-Brunswick.

[112] Les critères qui s'inscrivaient dans la politique antérieure étaient plus généraux; ils permettaient ces cotisations quand l'emploi à domicile était « médicalement et professionnellement approprié ». Comparer la politique actuelle : *WSIB Operational Policy-Labour Market Re-entry (LMR) Home Modifications for Homebound Employment 12.8*, 1er janvier 1998, à la politique précédente : *WCB policy: Vocational Rehabilitation (VR) Programs, Home Modifications for Homebound Employment, 07-03-11.*

[113] *WSIB Operational Policy - Re-employment Provisions, 9.6*, 1er janvier 1998.

[114] Renseignements obtenus lors d'une entrevue à la *Workers' Compensation Board* de la Colombie-Britannique, avril 1999.

[115] *Laur et Verger Jean-Marie Tardif inc.*, (1992) CALP 510; *Boulaajoul et Ferme M.S. Nadon enr.*, (1994) CALP 1540.

[116] L'Ontario dispose d'une politique concernant les travailleuses et travailleurs non-résidents, aux termes de laquelle le seul critère est que la réclamantes ou le réclamant a travaillé en Ontario pendant plus de 11 jours et a un lien important avec l'Ontario (*Policy Guidelines 01-02-11*). Les porte-parole de la Colombie-Britannique ont déclaré, dans une entrevue réalisée en avril 1999, que la question n'avait pas été soulevée, mais qu'ils ne voyaient pas de motifs pour refuser la demande d'un réclamant en raison de son statut d'immigrant. Un porte-parole de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail du Nouveau-Brunswick tirait la même conclusion en août 1999.

[117] Il peut néanmoins être tenu compte du revenu non déclaré pour déterminer le salaire et les prestations. Voir *Chagnon et Bienvenue*, (1986-87) BRP 831; *Lafontaine et Transmission Iberville*, CALP 70135-04-9505, 3 juin 1996, M. Renaud, commissaire; *Denis Raymond et Rajotte*, CALP 15942-62-8912, 3 octobre 1994.

[118] Un auteur du Québec (Pratte 1995 : 561) a critiqué les décisions permettant l'application de l'article 9 aux travailleuses et travailleurs autonomes qui étaient des travailleurs à domicile parce que l'employeur n'exerçait aucun contrôle sur leurs conditions de travail. Il ajoute que les travailleuses et travailleurs à domicile salariés seraient visés avec raison par la loi sur les

accidents du travail parce que leur domicile fait partie de l'établissement de l'employeur lorsqu'ils travaillent.

[119] *Richard Adam enr. et CSST*, (1998) CALP 141.

[120] *Vêtements de Sports C'est La Vie inc. et CSST*, (1997) CALP 1611. L'application de l'art. 9 de la LATMP faisait l'objet du litige.

[121] Décision 96-1247 de la Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, p. 80 (Colombie-Britannique).

[122] Terme technique qui signifie que le dossier d'accidents de chaque employeur affecte le coût de ses primes.

[123] *Hôpital Laval et CSST*, CALP, 70401-03-9506, 26 mai 1997, B. Roy, commissaire, qui confirme une décision au même effet rendue le 25 novembre par le commissaire P. Brazeau, également de la CALP. Au même effet, voir *Hôpital Laval et CSST*, (1996) CALP 1005.

[124] L'article 3 de la LATNB exclut « les membres de la famille de l'employeur qui résident avec lui et qui sont âgés de moins de seize ans. »

[125] Décision du TAIT 647/91 du 15 octobre 1991, tribunal formé de MM. Chapnik, Leberta et Preston.

[126] Décision du TAIT 837/91 du 19 mars 1993, tribunal formé de MM. Newman, Shartal et Apsey (dissident).

[127] Décision du TAIT n° 185/95, 2 juin 1995, tribunal formé de MM. Moore, Ferrari et Apsey.

[128] *Trudel et Doc Mécano inc.*, CALP, 38274-04-9204, 12 août 1999, M. Renaud, commissaire.

[129] Au Québec, il a été recommandé d'abroger l'article 9 pour que tous les travailleurs et travailleuses autonomes, sauf les entrepreneures et entrepreneurs dépendants, soient tenus de payer leurs primes. À notre avis, cette recommandation équivaut à un pas en arrière si l'objectif consiste à assurer un transfert de coûts aux personnes les mieux placées pour les assumer. Voir Bich *et al.* (1997). À ce jour, ces recommandations n'ont pas donné lieu à des modifications législatives, et rien, jusqu'à présent, nous permet de conclure qu'elles seront suivies. M. Pratte (1995 : 562) recommande également que les travailleuses et travailleurs à domicile soient exclus de l'indemnisation.

[130] Article 2 de la LSPAAT : « "employeur" S'entend de quiconque a à son service, aux termes d'un contrat de service ou d'apprentissage, une personne exerçant un travail dans un secteur d'activité…»; « "secteur d'activité" S'entend en outre d'un établissement, d'une entreprise, d'un métier, d'un commerce ou d'un service, de même qu'un ménage si des domestiques y sont employés. »

[131] Paragraphe 92(10) de l'*Acte de l'Amérique du Nord Britannique, 1867*.

[132] La Cour suprême du Canada l'a clairement énoncé dans une triade de décisions : *Bell Canada* c. *CSST*, (1988) 1 R.C.S. 749; *Canadien National* c. *CSST et Courtois,* (1988) 1 R.C.S. 868; et *Alltrans*, (1988) 1 R.C.S. 897.

[133] Article 2 du *Code canadien du travail*, L.R.C. 1985, chap. L-2 (CCT), : « "employé" Personne travaillant pour un employeur; y sont assimilés les entrepreneurs dépendants et les agents de police privés. Sont exclus du champ d'application de la présente définition les personnes occupant un poste de direction ou un poste de confiance comportant l'accès à des renseignements confidentiels en matière de relations de travail. » Voir le chapitre 7.

[134] Article 122 du CCT : « Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie. "employé" Personne au service d'un employeur. "employeur" Personne qui emploie un ou plusieurs employés - ou quiconque agissant pour son compte - ainsi que toute organisation patronale. »

[135] Les règles d'interprétation pourraient amener le lecteur à croire que les entrepreneurs dépendants peuvent être exclus en vertu de la partie II. Cependant, les termes utilisés ont un sens assez large pour les comprendre et le Code devrait être interprété comme s'il favorisait une application générale de la loi en raison de sa nature réparatrice.

[136] Les personnes interviewées ont déclaré que les tribunaux ne s'étaient pas encore prononcés sur cette question et que cette conclusion était donc encore incertaine. Néanmoins, des sources de DRHC ont confirmé qu'un entrepreneur véritablement dépendant serait probablement considéré comme un employé en vertu de la partie II du Code.

[137] Article 122 du CCT.

[138] Les entreprises qui relèvent de la compétence fédérale en vertu du l'art. 92(10) de l'*Acte de l'Amérique du Nord Britannique*, comme les sociétés de télécommunication, les chemins de fer, les lignes aériennes, etc.

[139] Article 125 et suivants du CCT. Voir l'exposé qui suit.

[140] Renseignements confirmés par un porte-parole de DRHC en septembre 1999.

[141] L.R.Q., chap. S-2.1 (LSST).

[142] L'article 1 de la LSST définit le travailleur et l'employeur comme des personnes dont la relation repose sur un « contrat de louage de services personnels ». À certaines fins, le terme travailleur comprend également « une personne qui est employée à titre de gérant, surintendant, contremaître ou représentant de l'employeur dans ses relations avec les travailleurs [et] un administrateur ou officier d'une corporation, sauf si une personne agit à ce titre à l'égard de son employeur après avoir été désignée par les travailleurs ou une association accréditée[.] »

[143] Voir l'exposé dans Cliche *et al.* (1993 : 103-104).

[144] Voir, par exemple, *Archambault et Salon de coiffure La Jonction*, CALP 29132-62-9105, 17 janvier 1992, M. Billard, commissaire.

[145] L'article 11 de la LSST étend l'application de certains droits à la direction.

[146] Article 1 de la LSST : « "établissement" : l'ensemble des installations et de l'équipement groupés sur un même site et organisés sous l'autorité d'une même personne ou de personnes liées, en vue de la production ou de la distribution de biens ou de services, à l'exception d'un chantier de construction; ce mot comprend notamment une école, une entreprise de construction ainsi que les locaux mis par l'employeur à la disposition du travailleur à des fins d'hébergement, d'alimentation ou de loisirs, à l'exception cependant des locaux privés à usage d'habitation. »

[147] *CSST et Lebel et Gérard Houle* (1997) CALP 1470; *Blanchard/Les entreprises TW et Marcoux*, (1995) BRP 455. Telle est également l'opinion de M. Pratte (1995 : 561), qui soutient que le domicile d'un travailleur salarié ou d'une travailleuse salariée devient un établissement de l'employeur. Toutefois, dans l'affaire *Confection LDG enr. et CSST* (1997) CALP 354, on a conclu qu'une maison privée n'était pas un établissement, et dans *Brulotte et Peter D. Curry* (1991) CALP 1096, il a été statué qu'un jardinier travaillant dans une maison privée ne travaillait pas pour un employeur qui avait un établissement parce qu'il n'y avait pas de production ni de services offerts à des tiers.

[148] Dans l'article 1 de la LSST, « "lieu de travail" [désigne] un endroit où, par le fait ou à l'occasion de son travail, une personne doit être présente, y compris un établissement et un chantier de construction. »

[149] Pour prendre connaissance d'un exposé général sur la distinction entre un établissement et un lieu de travail et de sa pertinence, voir Cliche *et al.* (1993 : 105).

[150] Dans l'article 1 de la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, L.R.O. 1990, chap. O.1 (LSSTO), le terme « "travailleur" [désigne une p]ersonne qui exécute un travail ou fournit des services rémunérés en argent. Est exclu le détenu d'un établissement correctionnel ou d'un établissement du même genre qui participe, à cet endroit, à un programme de travail ou de réadaptation. »

[151] Article 1 de la LSSTO : « "employeur" Personne qui emploie un ou plusieurs travailleurs ou loue les services d'un ou de plusieurs travailleurs. S'entend en outre de l'entrepreneur ou du sous-traitant qui exécute un travail ou fournit des services et de l'entrepreneur ou du sous-traitant qui entreprend, avec le propriétaire, le constructeur, l'entrepreneur ou le sous-traitant, d'exécuter un travail ou de fournir des services. » Le terme « employeur » comprend les employeurs des personnes qui ont un contrat de services (les employés) et de celles qui ont un contrat en vertu duquel elles reçoivent des services (d'un entrepreneur indépendant) : *R.* c. *Whyssen*, (1992) 10 OR (3d) 193. Voir : S. Brault *et al.* (1998 : 47).

[152] Article 1 de la LSSTO : « "lieu de travail" Bien-fonds, local ou endroit où le travailleur est employé ou près duquel il travaille ou objet sur lequel ou près duquel il travaille. »

[153] Article 4 de la LSSTO.

[154] Article 3(3) de la LSSTO : « La présente loi ne s'applique pas au travail que le propriétaire ou l'occupant d'une résidence privée ou leur employé exécute à l'intérieur ou à l'extérieur de la résidence ou sur les biens-fonds et dans les dépendances qui s'y rattachent. »

[155] Article 1 de la LSSTO : « "usine" [s']entend : a) d'un bâtiment ou lieu, à l'exception d'une mine, d'une installation minière ou d'un endroit où du travail à domicile est exécuté.... » Le même article définit le travail à domicile de la façon suivante : « "travail à domicile" Exécution rémunérée d'un travail lié à la fabrication, la préparation, l'amélioration, la réparation, la modification, la réalisation ou au montage d'un article ou d'un objet, en tout ou en partie, dans des locaux utilisés principalement à des fins d'habitation. » Prendre note que la version anglaise de la définition utilise le terme « means », ce qui indique que la définition est exhaustive et ne devrait pas être élargie de façon à inclure des activités non désignées.

[156] En date du 3 septembre 1999, les résultats de la consultation n'étaient pas encore publics. Des conseillers en politiques du ministère du Travail nous ont informé que la réponse des intervenantes et intervenants était partagée et que certains employeurs s'opposaient à l'application de la législation sur la santé et la sécurité au travail aux travailleurs et travailleuses à domicile parce que l'employeur n'exerçait pas de contrôle, tandis que d'autres employeurs estimaient que certaines mesures de réglementation pouvaient être appropriées.

[157] *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1968, chap. 45. L'article 1 comporte une définition du travail à domicile semblable à celle qui est en vigueur aujourd'hui. Il exclut également le travail à domicile de la définition des termes [Traduction] « usine » et « magasin ». Un régime de réglementation expressément conçu pour les travailleurs et travailleuses à domicile se trouve dans la partie II de la loi (art. 27 à 30) et semble constituer la justification de leur exclusion de la première partie.

[158] L'article 5 du *Industrial Safety Amendment Act*, SO 1968, chap. 56, abrogeait la partie II du *Industrial Safety Act, 1964*.

[159] Articles 27 à 30 du *Industrial Safety Act, 1964*. En 1968, les dispositions sur le travailleur et la travailleuse à domicile ont été transférées du *Industrial Safety Act* au *Employment Standards Act*, 1968, SO, chap. 35, art. 1.

[160] Article 3 de l'*Occupational Health and Safety Act*, SO 1978, chap. 83. La plupart des travailleuses et travailleurs à domicile étaient déjà exclus par la définition du terme « usine », qui n'a pas été abrogée quand la partie II de la loi précédente a été abrogée en 1968. Toutefois, le libellé de 1978 établissait très clairement que les travailleurs et travailleuses à domicile en tous genres qui travaillaient chez eux n'étaient pas assujettis aux dispositions de la loi, peu importe leur statut professionnel.

[161] Article 3(3) de la LSSTO : « La présente loi ne s'applique pas au travail que le propriétaire ou l'occupant d'une résidence privée ou leur employé exécute à l'intérieur ou à l'extérieur de la résidence ou sur les biens-fonds et dans les dépendances qui s'y rattachent. »

[162] Article 5 du *Workplace Act*, RSBC 1996, chap. 493 (WABC).

[163] Article 1(2) du WABC : [Traduction] « Une maison privée, une pièce ou un endroit utilisé comme lieu d'habitation ne constitue pas une usine, un bureau ou un magasin aux fins de la présente loi, sauf si ce lieu se range dans une catégorie qu'un règlement qualifie d'usine, de bureau ou de magasin. »

[164] Projet de loi 14-1998 : *Workers Compensation Amendment Act, 1998*, art. 23. Toutes les dispositions pertinentes au travail à domicile sont entrées en vigueur le 1er octobre 1999.

[165] Article 71 du WCABC.

[166] Article 1 du WCABC.

[167] [Traduction] « lieu de travail » Tout endroit où un travailleur effectue ou est susceptible d'effectuer un travail, ce qui comprend tout navire, véhicule ou équipement mobile utilisé par un travailleur dans le cadre de son travail. »

[168] La définition de travailleur à domicile qui figurait dans le *Workers' Compensation Act* et dans le *Workplace Act* est entièrement disparue. Comme nous l'avons vu, les dispositions concernant les travailleurs et travailleuses à domicile sont actuellement désuètes.

[169] *Loi sur l'hygiène et la sécurité au travail*, L.R.N.-B. 1983, chap. O-0.2 (LHSTNB), art. 3.

[170] Exemple fourni lors d'une entrevue réalisée avec un porte-parole de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail du Nouveau-Brunswick.

[171] Entrevue réalisée avec un porte-parole de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail du Nouveau-Brunswick.

[172] Article 1 de la LHSTNB : « "salarié" désigne *a)* une personne employée dans un lieu de travail ou *b)* une personne se trouvant dans un lieu de travail pour tout objet s'y rattachant[.] »

[173] Article 1 de la LHSTNB : « "lieu de travail" désigne un bâtiment, ouvrage, local, milieu aquatique ou terrain où des travaux sont exécutés par un ou plusieurs salariés et comprend un chantier ou une mine. »

[174] Si le propriétaire ou l'occupant emploie d'autres personnes dans son domicile, le travail alors exécuté par ces personnes pourrait être régi par la loi et rien n'empêche le propriétaire ou l'occupant d'être considéré comme l'employeur.

[175] Article 1 de la LSST : « "employeur" : une personne qui, en vertu d'un contrat de louage de services personnels ou d'un contrat d'apprentissage, même sans rémunération, utilise les services d'un travailleur. »

[176] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470.

[177] Article 124 du CCT.

[178] Article 125 et 125.1 et suivants du CCT.

[179] Voir, par exemple, l'art. 148 (4) du CCT. C'est davantage possible en théorie qu'applicable en pratique, car il est très difficile d'appliquer une disposition législative aussi ambiguë dans un contexte pénal.

[180] On considère que toute la partie II du CCT s'applique seulement aux lieux de travail qui sont sous le contrôle de l'employeur, d'après des sources responsables de son application. Ces renseignements ont été confirmés par un porte-parole de DRHC en septembre 1999.

[181] Par exemple, voir le projet de modification de l'article 125.1, qui élargit la portée de la disposition de la manière suivante : « ... l'employeur est tenu, en ce qui concerne tout lieu de travail placé sous son entière autorité ainsi que toute tâche accomplie par un employé dans un lieu de travail ne relevant pas de son autorité, dans la mesure où cette tâche, elle, en relève... » *Loi modifiant la partie II du Code canadien du travail, portant sur la santé et la sécurité au travail*, projet de loi C-12, première lecture, 28 octobre 1999, deuxième session, 36e Parlement, 48 Elizabeth II, 1999.

[183] Article 147 du CCT.

[184] La loi de l'Ontario exclut non seulement le travail exécuté au domicile du travailleur ou de la travailleuse, mais plus précisément certains genres de travail effectués au domicile d'une autre personne au regard de certains droits. Par exemple, l'article 43 de la LSSTP exclut spécifiquement les travailleurs et travailleuses des foyers de groupe résidentiels du droit de refuser du travail dangereux.

[185] Article 2 de la LSST.

[186] Article 51 de la LSST : « L'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et assurer la sécurité et l'intégrité physique du travailleur. »

[187] Article 51(1) de la LSST.

[188] Article 51(5) de la LSST.

[189] Article 51(8) de la LSST.

[190] *Occupational Health and Safety Regulation: Core Requirements* (OHSR Core Requirements), Règlement 296/97 de la C.-B., art. 2.1, en vigueur le 15 avril 1998.

[191] OHSR Core Requirements, art. 2.2. Les dispositions qui régissent ce droit se trouvent dans le projet de loi 14, mais le chapitre concernant le droit de refus n'est pas entré en vigueur en même temps que le reste de la loi, entrée en vigueur le 1er octobre 1999.

[192] L'article 14 du *Règlement sur la qualité du milieu de travail*, chap. S-2.1, s'applique aux établissements, et dans certaines affaires, il a été conclu qu'une maison privée peut être un établissement; voir précédemment.

[193] Article 3.2 de OHSR Core Requirements.

[194] Article 51(1) de la LSST.

[195] Article 9 de la LHSTNB.

[196] Article 128 du CCT.

[197] Article 3.24 de OHSR Core Requirements.

[198] Article 12 de la LSST.

[199] Article 204 et suivants du CCT.

[200] Articles 40 à 48 de la LSST. Pour prendre connaissance des détails de l'application de cette loi, voir Lippel *et al.* (1996).

[201] *Archambault et Salon de coiffure La Jonction*, CALP 29132-62-9105, 17 janvier 1992, M. Billard, commissaire; *Sirois et CSST*, CALP 36096-62-9201, 31 juillet 1992, L. McCutcheon, commissaire; *Deschênes et Salon Le Havre*, CALP 43492-62b-9209, 4 mars 1993, N. Lacroix, commissaire.

[202] *CSST et Lebel et Gérard Houle*, (1997) CALP 1470, p. 1479.

[203] Article 205(1) du CCT prévoit que « [l']employeur étudie la demande en consultation avec l'employée et, dans la mesure du possible, modifie ses tâches ou la réaffecte. »

[204] *Forlini et Watt et Scott inc.*, CALP 27842-60-9103, 24 octobre 1991, A. Leydet, commissaire. Dans cette affaire en particulier, la travailleuse a soutenu qu'elle pouvait travailler au lit, après que son médecin lui avait dit qu'elle devait rester au lit en tout temps.

[205] *Canada Occupational Safety and Health Regulations (Consolidated), Canadian Employment Safety and Health Guide* (Toronto : CCH, 1999), p. 30141 (Canadian Health and Safety Guide).

[206] Canadian Health and Safety Guide, art. 6.6 et 6.7.

[207] Article 15, chap. S-2.1.

[208] Décision n° 96-1247 de la Division d'appel en matière d'indemnisation des travailleurs, (1996) 13 *Workers' Compensation Reporter* 71, p. 80. Cette décision renvoie aux *Industrial Health and Safety Regulations* qui ont été remplacés en 1998 par les *Occupational Health and Safety Regulations*.

[209] Articles 4.46 à 4.53 de OHSR Core Requirements.

[210] Articles 4.64 à 4.69 de OHSR Core Requirements. L'éclairage est particulièrement important dans l'industrie du vêtement.

[211] Articles 4.70 à 4.80 de OHSR Core Requirements. La qualité de l'air intérieur constitue une question litigieuse dans de nombreux lieux de travail, particulièrement si la travailleuse ou le travailleur est exposé à des solvants, de la fourrure, de la poussière ou des fibres. De

nombreux travailleurs et travailleuses à domicile de la Colombie-Britannique travaillent dans des industries où elles sont exposées à ces substances.

[212] Articles 4.81 et 4.82 de OHSR Core Requirements. Cette question a été soulevée au cours d'entrevues réalisées à la commission des accidents du travail. Quand des travailleuses ou des travailleurs sont obligés d'entrer dans le domicile d'autres personnes (comme dans le cas de soins à domicile), il se peut que les règlements soient applicables.

[213] L'article 4.84 de OHSR Core Requirements prévoit expressément les exclusions du *Workplace Act* aux fins des articles 4.84 à 4.106. Les règles d'interprétation des lois nous permettent de conclure que ces dispositions d'exclusion ne s'appliquent pas au reste du règlement.

[214] *OHSR General Hazard Requirements, OHSR Industry/Activity Specific Requirements*. En pratique, la nature des sujets traités dans le dernier règlement empêche son application au travail à domicile, car il régit des industries comme les projets de construction, la plongée, la foresterie, et ainsi de suite.

[215] Article 3.18 de OHSR Core Requirements. Voir également le projet de loi 14-1998, *Workers Compensation Amendment Act, 1998*, aux articles 23 et 182, qui sont entrés en vigueur le 1er octobre 1999.

[216] Article 49(5) de la LSST.

[217] Article 51(3) de la LSST.

[218] Article 141 du CCT.

[219] Par exemple, l'art. 145 du CCT permet à une agente ou un agent de sécurité d'ordonner à l'employeur ou à l'employé ou à l'employée en cause de remédier à la situation si elle ou il est d'avis qu'il y a contravention à la législation sur la santé et la sécurité. Aucune disposition n'empêcherait d'exercer ces pouvoirs au regard d'une violation qui survient au domicile. Il faut toutefois garder à l'esprit qu'en vertu de la loi actuelle, peu de dispositions spécifiques pourraient s'appliquer au travail à domicile si le domicile n'est pas sous l'entière autorité de l'employeur (art. 125 et 125.1 du CCT). En pratique, cette situation ne risque pas de se présenter.

[220] Article 54(2) de la LSSTO : « L'inspecteur ne doit pénétrer dans un logement ou partie de logement effectivement utilisé comme lieu de travail qu'avec le consentement de l'occupant ou s'il est autorisé par un mandat de perquisition décerné en vertu de l'article 158 de la *Loi sur les infractions provinciales.* »

[221] Article 179 de la LSST : « Un inspecteur peut, dans l'exercice de ses fonctions, pénétrer à toute heure raisonnable du jour ou de la nuit dans un lieu où sont exercées des activités dans les domaines visés dans la présente loi et les règlements, et l'inspecter. »

[222] L.R.Q., chap. D-2.

[223] *Comité paritaire de la chemise* c. *Potash*, (1994) 2 R.C.S. 406, p. 407. Il s'agissait de déterminer si les mécanismes d'inspection prévus dans la loi étaient contraires à l'art. 8 de la Charte des droits, qui protège les citoyens contre les fouilles, perquisitions ou saisies abusives. En soi, les inspections au domicile n'étaient pas abusives.

[224] *Ibid.*, p. 410.

[225] Dans sa version originale, la LSST précisait que l'inspection d'une maison privée pouvait être faite seulement au moyen d'un mandat. Cette disposition a été abrogée en 1986 par la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1986, chap. 95, art. 302. Le motif de l'abrogation n'est pas clair. Toutefois, on pourrait supposer que le droit à la protection de la vie privée prévu à l'article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec limite le droit d'effectuer des inspections. Compte tenu de l'application restreinte du droit à la protection de la vie privée dans le contexte des relations de travail au Québec, il est peu probable que le droit à l'inspection serait limité par le libellé général de la Charte du Québec. Voir, par exemple, *Syndicat des travailleuses et travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)* c. *Trudeau et Bridgestone/Firestone Canada Inc.*, [1999] RJQ 2229 (C.A.Q.).

[226] Articles 185 et 236 de la LSST.

[227] Article 3.15 de OHSR Core Requirements (l'obligation s'applique à « tous les lieux de travail »). Renseignements confirmés en entrevues.

[228] Article 181 du projet de loi 14-1998, *Workers Compensation Amendment Act, 1998* (en vigueur depuis le 1er octobre 1999).

[229] Article 28(1) de la LHSTNB prévoit l'inspection par un agent en ces termes : « pénétrer dans tout endroit qu'il estime être un lieu de travail pour l'inspecter et y procéder aux tests, prises de photographies, enregistrements, prélèvements d'échantillons et examens qu'il estime nécessaires ou souhaitables, et ce à toute heure raisonnable et sans préavis. »

[230] Renseignements obtenus lors d'une entrevue réalisée avec un porte-parole de la Division des services de prévention de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail en juin 1999.

[231] Article 157 du CCT.

[232] Article 70 de la LSSTO.

[233] Article 223 et suivants de la LSST.

[234] Article 51 de la LHSTNB.

[235] Voir, en termes généraux, Vega Ruiz (1992). Voir également l'exposé concernant le débat sur cette question aux États-Unis, où le rôle de la *Occupational Safety and Health Administration* dans les inspections de domiciles fait l'objet de vives discussions (Levenstein 1999).

[236] Le projet de loi 14, entré en vigueur le 1er octobre 1999, prévoit des mécanismes précis d'inspection des maisons privées.

[237] Les amendements proposés au projet de loi C-12 dissiperaient une bonne partie de la confusion qui entoure la législation actuelle.

[238] Article 3(3) de la LSSTO : « La présente loi ne s'applique pas au travail que le propriétaire ou l'occupant d'une résidence privée ou leur employé exécute à l'intérieur ou à l'extérieur de la résidence ou sur les biens-fonds et dans les dépendances qui s'y rattachent. »

[239] Voir, par exemple, l'art. 181 du projet de loi 14 de la Colombie-Britannique.

7. L'ORGANISATION ET LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

La présente étude traite dans une large mesure de sujets qui touchent la très grande majorité des travailleurs et travailleuses à domicile qui, dans l'ensemble, ne sont pas visés par des conventions collectives. Les problèmes auxquels se heurtent ces travailleuses et travailleurs dans des lieux de travail syndiqués peuvent être passablement differents. En outre, la situation de ces travailleuses et travailleurs nécessite également des recherches complémentaires. La négociation collective représente un important moyen qui s'offre aux travailleuses et travailleurs désireux d'améliorer leurs conditions de travail et d'augmenter leur revenu[1].

Au Canada, le taux de syndicalisation dépasse les 30 p. 100. Cependant, seulement 19 p. 100 des travailleuses et travailleurs du secteur privé sont syndiqués[2]. Les travailleuses et travailleurs à domicile qui, en raison de leur lieu de travail, sont isolés et difficiles à retracer, ont beaucoup de difficulté à s'organiser. Ces difficultés représentent un défi pour le mouvement syndical depuis ses débuts[3]. Le modèle canadien de négociation collective, qui est essentiellement le modèle « un employeur, un site, une unité de négociation », semble comporter des lacunes, car il tend à exclure les petits lieux de travail et les travailleuses et travailleurs plus marginaux, ce qui englobe de nombreux travailleuses et travailleurs à domicile. En raison de leur lieu de travail, les travailleuses et travailleurs à domicile sont souvent incapables d'exercer leur droit d'association avec d'autres travailleuses et travailleurs ou, s'ils font partie d'une association comme un syndicat, il leur est souvent difficile de participer à ses activités. On a souvent réitéré la nécessité, pour les travailleuses et travailleurs à domicile, de former des associations, y compris des syndicats, et des formes innovatrices d'organisation populaire existent dans plusieurs pays, notamment dans l'industrie canadienne du vêtement[4].

La plupart des travailleuses et travailleurs sont assujettis à une loi provinciale sur le travail aux fins de la syndicalisation et de la négociation collective, seulement 10 p. 100 relèvent de la compétence fédérale, qui vise un nombre très restreint de secteurs d'activité[5]. Aucune des provinces étudiées ne refuse aux travailleuses et aux travailleurs à domicile de quelque secteur le droit de former un syndicat et d'y adhérer avec d'autres travailleuses et travailleurs. Pour l'essentiel, les lois qui ont trait à la syndicalisation et à la négociation collective ne disent mot de la situation des travailleuses et travailleurs à domicile. Puisque la plupart des lois portant sur l'organisation et la négociation collective ne mentionnent pas leur application aux travailleurs et travailleuses qui ne cadrent pas dans le modèle « typique » de la travailleuse ou du travailleur à temps plein sur place, les tribunaux spécialisés ont élaboré des interprétations législatives qui s'appuient sur les faits propres à chaque affaire. Ces interprétations ont tendance à favoriser le droit des travailleuses et travailleurs à se syndiquer et à faire partie des mêmes syndicats que les travailleuses et travailleurs permanents à temps plein[6].

À notre avis, il importait d'établir une distinction entre les situations dans lesquelles les employés et employées exécutent du travail à domicile avant le processus d'accréditation, et après. Dans le premier cas, il semblerait que le modèle actuel d'accréditation rend la

syndicalisation des travailleuses et travailleurs à domicile particulièrement difficile, car il est peu probable que l'on puisse identifier et retracer les travailleuses et travailleurs à domicile sans la participation de l'employeur. Par ailleurs, la communication, par l'employeur, de renseignements personnels au sujet des travailleuses et travailleurs, comme les numéros de téléphone et les adresses, sans autorisation préalable des employées et employés concernés, pose également problème en vertu des lois sur le travail et la protection de la vie privée. Cependant, il ne s'agit pas nécessairement d'un problème insurmontable, comme nous l'expliquerons plus loin.

Il importe également de cerner les effets et les conséquences du travail à domicile sur les activités syndicales et les difficultés liées à l'application des conventions collectives une fois que les employées et employés qui travaillent pour un même employeur se dispersent à l'extérieur du lieu de travail. Quand l'association accréditée est déjà en place, la collaboration entre l'employeur et le syndicat résulte généralement de certaines dispositions dans la convention collective. Aucune des lois étudiées n'interdit ni ne limite le contenu éventuel d'une convention collective, pour autant que ses dispositions ne contreviennent pas à la loi. On peut donc envisager l'inclusion de certaines clauses dans les conventions collectives pour mieux protéger les travailleuses et travailleurs à domicile et pour favoriser l'échange de renseignements sur les activités syndicales entre les travailleuses et travailleurs à domicile et leur syndicat[7].

Avant qu'un travailleur ou une travailleuse à domicile ou un groupe de travailleuses et travailleurs à domicile puisse se syndiquer, il faut d'abord déterminer le statut d'« employé » de la travailleuse ou du travailleur à domicile. Encore une fois, les travailleuses et travailleurs à domicile se heurtent au problème de la définition des limites du travail autonome. Le prochain obstacle auquel se butent les syndicats et les travailleuses et travailleurs à domicile réside dans la manière de communiquer aux fins de la campagne d'organisation. Comment les travailleuses et travailleurs à domicile peuvent-ils savoir qui sont leurs collègues et où ils se trouvent? Comment le syndicat pourra-t-il savoir que les travailleuses et travailleurs à domicile sont au service d'une société, ou qui ils sont? Comment les travailleuses et travailleurs à domicile pourront-ils savoir qu'une campagne d'organisation est en cours s'ils ont peu ou pas de contact avec leurs collègues? Le modèle canadien d'établissement de l'unité de négociation appropriée a également des répercussions sur les travailleuses et travailleurs à domicile, car il n'est pas nécessairement adapté à la réalité du travail à domicile. Outre le fait que le modèle est désuet, de nouvelles formes de travail à domicile, comme le télémarketing à domicile, prennent naissance dans le secteur des services, un secteur où la syndicalisation a toujours été difficile. Au cours des ans, des modèles de négociation différents ont été élaborés pour répondre aux réalités particulières de la population active. L'étude de ces modèles permet de commencer à mettre en place des cadres de négociation mieux adaptés à la situation des travailleuses et travailleurs à domicile.

Entrepreneur indépendant, entrepreneur dépendant ou employé?

Dans toutes les lois analysées, un « employé » est une personne qui exécute un travail sous les ordres d'un employeur moyennant une rémunération. Chaque loi exclut également de son

champ d'application certaines catégories d'employées et employés en raison de la nature de leur travail et de leur niveau de responsabilité[8]. L'entrepreneure ou l'entrepreneur vraiment indépendant (ou la travailleuse ou le travailleur autonome) est également exclu de la définition d'« employé » dans la loi sur les relations de travail de toutes les provinces. Cependant, certains en sont venus à la conclusion que les entrepreneures et entrepreneurs dépendants sont couverts et peuvent donc faire partie d'une unité de négociation (Adams 1999 : 6.10). En Ontario, en Colombie-Britannique et au niveau fédéral, les entrepreneures et entrepreneurs dépendants sont explicitement visés par la législation sur les relations de travail[9]. Au Québec, les tribunaux du travail ont souvent donné une interprétation large au terme « employé » de manière à inclure les entrepreneures et entrepreneurs dépendants[10].

Le travail à domicile et l'organisation syndicale

L'accès aux employées et employés à des fins d'organisation représente manifestement l'un des principaux obstacles à l'exercice du droit de se syndiquer chez les travailleuses et travailleurs à domicile. Bien que beaucoup ait été écrit sur la question de l'accès des syndicats à la propriété des employeurs à des fins d'organisation et des heures auxquelles il est possible de le faire[11], de même que sur l'adoption de dispositions afin de délimiter l'accès des organisatrices et organisateurs syndicaux, la législation et la jurisprudence sont relativement silencieuses sur la question de l'accès aux listes d'employées et employés afin d'organiser les travailleuses et travailleurs à domicile. Toutes les provinces ont des dispositions permettant l'accès, à des fins d'organisation, aux employées et employés se retrouvant sur des sites éloignés sous le contrôlé de l'employeur[12]. Bien que certains conseils provinciaux des relations de travail aient statué que les syndicats peuvent avoir accès aux adresses et aux numéros de téléphone du personnel (Adams 1999 : 10.580), seule la *partie I* du *Code canadien du travail* compte une disposition législative qui pourrait s'appliquer expressément à la situation des travailleuses et travailleurs à domicile.

À la suite d'une recommandation formulée dans le Rapport Sims (1996), cette disposition sur la communication avec les travailleuses et travailleurs qui ne sont pas sur place est entrée en vigueur au début de 1999[13]. Elle a fait l'objet de nombreuses discussions en commissions parlementaires, surtout en ce qui concerne le droit des employées et employés à la protection de la vie privée[14]. En vertu de la disposition en question, un syndicat peut demander au Conseil canadien des relations industrielles une ordonnance exigeant d'un employeur qu'il remette au syndicat ou au Conseil les nom et adresse des employées et employés dont le lieu de travail habituel ne fait pas partie des locaux appartenant à l'employeur ou placés sous sa responsabilité. Le Conseil peut également autoriser le syndicat à communiquer avec ces employées et employés par voie électronique ou autrement afin de solliciter des adhésions au syndicat, de négocier ou d'appliquer une convention collective, de traiter un grief ou d'offrir des services syndicaux aux employés. Pour respecter le droit à la vie privée des employées et employés qui figurent sur cette liste, le Conseil peut établir les modalités de ces communications. Ces modalités peuvent comprendre l'obtention du consentement de chaque employée eet employé à la transmission des renseignements au syndicat. Le Conseil peut également exiger de l'employeur qu'il

transmette les renseignements que le syndicat désire communiquer aux travailleuses et travailleurs par courrier électronique ou par tout autre système électronique de communication. La jurisprudence déterminera éventuellement comment ces nouvelles dispositions seront appliquées.

Les nouvelles technologies en place dans le lieu de travail, comme le courrier électronique, exigent l'adoption de nouveaux comportements par le législateur, les conseils des relations de travail et les employeurs. Par exemple, le Conseil des relations de travail de l'Ontario a jugé légale l'utilisation d'un système de courrier interne au cours d'une campagne d'organisation si l'employeur avait autorisé par le passé l'utilisation de ce système pendant les heures de travail pour des communications non liées au travail, comme pour des activités d'une association des membres du personnel[15]. La disposition du *Code canadien du travail* constitue un exemple de la façon dont le droit d'accès d'un syndicat aux travailleuses et travailleurs peut être clarifié et élargi, y compris à des fins d'organisation.

La négociation collective

Il existe un seul modèle de négociation collective dans les quatre provinces et au niveau fédéral[16]. Les employées et les employés peuvent négocier une convention collective s'ils forment une unité de négociation reconnue au sein de l'entreprise. Le modèle qui prévaut est celui d'un seul représentant des travailleuses et travailleurs (unité de négociation accréditée) pour un seul employeur. Les dispositions sur le processus d'accréditation sont pratiquement identiques d'une loi à l'autre, en ce sens qu'elles excluent toute ingérence de la part de l'employeur, comme, par exemple, les contributions financières au syndicat[17]. S'il est établi qu'il y a eu ingérence, l'unité ne sera généralement pas accréditée. Une fois l'unité accréditée, la situation change quelque peu; par exemple, les employeurs peuvent prévoir un local réservé aux activités syndicales.

Pour qu'une association d'employées et d'employés soit accréditée et ait le droit d'être l'agent négociateur des employés et de les représenter, elle doit d'abord avoir l'appui d'un certain pourcentage des employées et employés devant faire partie de l'unité de négociation. Dans toutes les provinces examinées dans le cadre de la présente étude, à l'exception de l'Ontario[18], l'accréditation peut être accordée sans scrutin si le pourcentage d'employées et d'employés qui appuient le syndicat atteint une proportion établie. Un syndicat peut être accrédité à la suite d'un scrutin de représentation si, au Québec et au niveau fédéral, il est prouvé qu'au moins 35 p. 100 du personnel soutient l'accréditation[19], ce pourcentage est de 45 p. 100 en Colombie-Britannique[20] et de 40 p. 100 en Ontario et au Nouveau-Brunswick[21].

Dans le cadre de ce modèle, une convention collective unique couvre l'ensemble du personnel ou un groupe défini d'employées ou d'employés qui travaillent pour le même employeur. Les employées et employés seront regroupés au sein d'une seule unité de négociation aux fins des négociations avec l'employeur et de l'application de la convention collective. Ce modèle s'appuie sur l'identification de l'employeur en tant qu'entreprise, division ou usine, généralement située en un seul endroit. La jurisprudence a tendance à reconnaître l'accréditation par lieu de travail, ce qui permet à un employeur ayant plusieurs

lieux de travail dans des lieux géographiques différents d'avoir des travailleurs et des travailleuses dans des unités de négociation différentes. Cependant, chaque accréditation ne couvre généralement qu'un groupe de travailleuses et travailleurs organisés d'après leur emplacement géographique, leur activité professionnelle (p. ex. le personnel de bureau ou les employés affectés à la production) ou leur catégorie professionnelle. Pour être groupés en une seule unité de négociation, les travailleurs et travailleuses doivent partager une « communauté d'intérêts ».

Ce modèle traditionnel de négociation collective a tendance à avoir des effets d'exclusion sur les femmes en général, et plus particulièrement sur les travailleuses à statut précaire et sur ceux et celles qui oeuvrent dans des lieux de travail où le personnel est peu nombreux.

> [Traduction] Bien que les lieux de travail soient considérés individuellement comme des structures de négociation « naturelles », les unités de négociation fondées sur ces lieux de travail ont tendance à représenter un sexe en particulier. En effet, les femmes qui sont employées dans des lieux de travail à prédominance féminine se retrouvent dans des unités de négociation distinctes de celles de leurs homologues masculins. En outre, l'accréditation monopatronale n'avantage pas les employées dont les lieux de travail sont de taille réduite et les employées à statut précaire qui ne peuvent négocier d'égal à égal avec l'employeur. La négociation unité par unité laisse généralement ces employées dans une position de faiblesse et de vulnérabilité[22].

Outre cette division des sexes parmi les unités de négociation, les travailleuses et travailleurs à domicile et les autres travailleuses et travailleurs à statut précaire peuvent parfois être exclus d'emblée des unités de négociation, car leurs intérêts peuvent être jugés différents de ceux des autres travailleuses et travailleurs[23].

Nouveaux défis en matière de syndicalisation et de négociation collective

Alors que les syndicats débattent de la question du travail industriel à domicile depuis plus d'un siècle, d'autres formes de travail à domicile sont apparues dans de nouveaux secteurs d'activité. La révolution dans les technologies de l'information et des communications qui a eu lieu ces dernières décennies pose de nouveaux défis aux syndicats qui doivent aujourd'hui composer avec le télétravail à domicile.

Par exemple, le télétravail au sein de la fonction publique fédérale a largement retenu l'attention ces derniers temps[24]. L'Alliance de la fonction publique du Canada, qui représente ces employées et employés, ne s'est pas opposée catégoriquement au télétravail à domicile, car elle reconnaît que les ententes de ce genre peuvent être profitables à certains de ses membres[25]. Elle a toutefois établi les conditions qu'elle considère essentielles pour la mise en oeuvre de programmes de télétravail. Voici certaines de ces conditions :

- le télétravail doit être volontaire;

- les ententes de télétravail doivent respecter les conventions collectives existantes, et les télétravailleuses et télétravailleurs doivent demeurer membres de leur unité de négociation;
- le télétravail ne doit pas servir à éviter la mise en oeuvre de programmes d'équité en matière d'emploi dans le lieu de travail;
- le télétravail ne devrait être utilisé que rarement à temps plein, mais le syndicat reconnaît qu'une entente de télétravail peut constituer une solution à court terme pour les travailleuses et travailleurs atteints d'une incapacité ou d'une hypersensitivité chimique;
- le télétravail ne devrait pas être utilisé comme solution à long terme pour résoudre des problèmes de santé et de sécurité;
- le télétravail ne devrait pas entraîner une délégation d'accroître la productivité, et les dispositions de la convention collective sur les heures de travail devraient s'appliquer (AFPC 1994).

Cette position fait écho aux recommandations formulées dans certains documents sur le sujet[26]. D'autres questions ayant également été abordées dans le contexte de la négociation collective sont le droit de revenir au lieu de travail, la fourniture d'équipement, le paiement de frais généraux, l'accès à la formation et le droit d'accès de l'employeur au lieu de travail à domicile[27].

À l'heure actuelle, on n'a pas réglé la question de savoir si un employeur peut conclure une entente de télétravail (ou, d'ailleurs, pour n'importe quel type de travail à domicile) avec un employé ou une employée, si cette possibilité n'a pas été négociée entre l'employeur et le syndicat. Par exemple, la politique pilote sur le télétravail de la fonction publique fédérale, mise en oeuvre en 1992, prévoit que les employés et les gestionnaires peuvent conclure une entente volontaire de télétravail à domicile sans l'autorisation du syndicat (les employés et employées sont cependant incités à informer leurs représentants syndicaux de l'entente)[28]. Au moment où la présente étude a été rédigée, aucune entente de télétravail n'avait été intégrée à une convention collective entre des syndicats et le Conseil du Trésor[29].

La question du pouvoir exclusif de négociation du syndicat a également été soulevée dans une affaire soumise à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique. Il a alors été statué que les employeurs ne peuvent pas obliger unilatéralement une employée ou un employé à travailler à domicile. En se fondant sur ce principe, les employeurs (en Colombie-Britannique, à tout le moins) ne pourraient pas conclure des ententes individuelles avec des employées et employés concernant le travail à domicile, car le syndicat disposerait de pouvoirs de négociation exclusifs et doit, en retour, obtenir le consentement des employés concernés[30].

La prise de commandes à domicile dans l'industrie de la restauration rapide constitue un autre exemple des possibilités que les nouvelles technologies offrent aux entreprises. En 1992, une société de restauration rapide de Toronto a commencé à sous-traiter son service de prise de commandes à des entrepreneurs « indépendants » travaillant à domicile[31]. Les préposées et préposés syndiqués qui faisaient le même travail dans les restaurants touchaient plus de 10 $ l'heure et des bonis, et bénéficiaient de congés de maladie et de vacances rémunérées, ainsi

que d'une assurance collective. Les travailleuses et travailleurs à domicile « indépendants » sous contrat étaient rémunérés selon le nombre d'appels et n'avaient pas d'avantages sociaux. Ils devaient également louer l'ordinateur et le modem à la compagnie, et devaient installer et payer une autre ligne téléphonique. En outre, ils devaient acquitter le coût d'un contrat de service pour l'équipement informatique.

Après une longue grève, la convention collective signée comportait des dispositions spécifiques sur ce type de travail à domicile, la première du genre au Canada. Entre autres dispositions, la convention collective actuelle des travailleuses et travailleurs à domicile prévoit qu'ils ne sont pas tenus de payer leur équipement, ni son entretien ni sa réparation, qu'ils doivent être remboursés pour l'installation de lignes téléphoniques supplémentaires, qu'ils ont accès à de la formation et qu'ils doivent être rémunérés en cas de panne de l'ordinateur ou de difficultés techniques qui les empêchent de travailler[32]. La convention prévoit en outre que le syndicat peut se servir du réseau informatique de la société pour transmettre de l'information sur les activités syndicales.

Les politiques sur le télétravail qui sont élaborées par les syndicats et le patronat deviennent de plus en plus répandues et les modèles de conventions collectives qui renferment des clauses sur le télétravail à domicile se multiplient. On peut prédire que de plus en plus de conventions collectives protégeront davantage les travailleuses et travailleurs à domicile, car le travail à domicile devient une réalité de tous les jours.

D'autres questions ont été soulevées relativement à la participation des travailleuses et travailleurs à domicile aux activités syndicales (Huw et Podro 1995 : 22 et suivantes). Parmi celles-ci, mentionnons la représentation de ces travailleuses et travailleurs à la prise de décision syndicale et la garantie que leurs intérêts seront protégés au cours des négociations. Par exemple, on pourrait s'assurer que les travailleuses et travailleurs à domicile assistent aux réunions syndicales en offrant des services de garde et en tenant des rencontres à des heures et en des endroits qui leur conviennent.

La négociation élargie

Afin de repérer plus facilement les travailleuses et travailleurs à des fins de syndicalisation et de s'assurer qu'ils disposent d'un pouvoir de négociation suffisant, divers modèles de négociation sectorielle ou à employeurs multiples ont été proposés, en particulier par les défenseurs des droits des travailleuses et travailleurs[33]. Cette forme de négociation, qui existe dans des secteurs comme l'industrie de la construction, s'applique aux travailleuses et travailleurs et aux employeurs d'un secteur professionnel, d'un secteur économique et (ou) d'un territoire géographique donné. De tels modèles existent également, dans une mesure restreinte, dans certains secteurs où il y a du travail à domicile, comme l'industrie du vêtement. La négociation sectorielle est considérée comme un moyen de rendre la négociation collective plus accessible dans une plus vaste gamme de lieux de travail, surtout ceux de moindre importance, car elle peut englober un plus grand nombre de travailleuses et de travailleurs qui, traditionnellement, ont été marginalisés.

> [Traduction] Sans l'aide d'une certaine forme d'accréditation et de négociation sectorielles, les syndicats se retrouvent en position de faiblesse pour ce qui est de supprimer la concurrence entre employeurs sur le plan du niveau de vie des travailleurs. En règle générale, les syndicats ne peuvent avoir recours à des sanctions économiques pour convaincre d'autres employeurs d'un secteur d'adopter les clauses d'une convention collective en particulier. Les syndicats ne peuvent pas non plus inciter d'autres employeurs à maintenir les mêmes coûts de main-d'oeuvre que les employeurs liés par une convention collective. Ils ont pour seul recours de négocier sur une base individuelle pour amener chaque employeur à accepter les mêmes conditions dont il a été convenu dans d'autres lieux de travail (MacDonald 1998 : 267).

Il est difficile de généraliser en ce qui concerne le travail à domicile dans son ensemble car, outre certains secteurs industriels, comme le secteur du vêtement, et peut-être certains secteurs des services, comme la prise de commandes dans l'industrie de la restauration rapide, il peut être difficile de définir les secteurs qui pourraient négocier de cette façon. Non seulement les travailleuses et travailleurs doivent-ils être représentés, mais les employeurs doivent également être regroupés pour que ce modèle fonctionne. Puisque le travail à domicile s'est répandu dans presque tous les secteurs d'activité, il peut être nécessaire, dans certains cas, de concevoir des modèles pour certains secteurs spécifiques. Il est donc difficile de trouver une seule solution qui convienne à tous les travailleuses et travailleurs à domicile.

En outre, les travailleuses et travailleurs à domicile d'un secteur donné doivent disposer du pouvoir de négociation nécessaire pour pouvoir amener un groupe ou une association d'employeurs à s'asseoir à la table et négocier. Dans les secteurs qui se caractérisent généralement par un faible taux de syndicalisation, comme une bonne partie du secteur privé des services, on peut difficilement prévoir comment les travailleuses et travailleurs à domicile pourront négocier leurs besoins particuliers, quand les travailleuses et travailleurs sur place ont eu de la difficulté à s'organiser. Voici des modèles qui offrent des exemples intéressants de la façon dont la négociation sectorielle pourrait être conçue pour favoriser un pouvoir de négociation accru entre les travailleuses et travailleurs à domicile et leurs employeurs.

Modèle d'« accréditation sectorielle » de la Colombie-Britannique

Un modèle de négociation sectorielle a été élaboré en Colombie-Britannique. Même si ce modèle n'a jamais été mis en oeuvre parce qu'il s'est buté à une opposition de taille de la part des employeurs et qu'il n'a reçu qu'un appui timide du mouvement syndical, il propose des idées sur la façon de surmonter les difficultés rencontrées par les travailleuses et travailleurs plus vulnérables[34]. Selon ce modèle, les unités de négociation dans les petites entreprises d'un secteur donné seraient en mesure de se regrouper pour négocier collectivement avec leurs employeurs, car une convention collective maîtresse régirait l'ensemble du secteur. Dans chaque lieu de travail, l'appui de la majorité des membres du syndicat serait nécessaire pour négocier conjointement avec les employeurs, ce qui laisserait le choix aux travailleuses et travailleurs de chaque entreprise d'être représentés par un syndicat. Les unités de négociation organisées au cours de la durée de vie d'une convention collective pourraient alors être régies

par la convention du secteur et, par la suite, participer aux négociations avec les employeurs en vue de conclure une nouvelle convention à l'expiration de la convention actuelle. Les syndicats qui recueillent suffisamment d'appuis en de nouveaux endroits au sein du secteur pourraient également faire modifier le certificat de négociation de manière à ce qu'il englobe les employées et employés de ces autres endroits, ce qui démantèlerait partiellement le modèle fondé sur l'unité de négociation rattachée à un emplacement spécifique. Cette structure faciliterait la négociation et l'application des conventions collectives dans les lieux de travail de taille réduite et augmenterait le pouvoir de négociation des travailleuses et travailleurs auprès des employeurs (MacDonald 1998 : 271).

Modèle fondé sur les décrets de convention collective du Québec

Le régime des décrets du Québec est unique en Amérique du Nord et remonte aux années 1930[35]. Initialement conçu pour faire diminuer la concurrence déloyale entre les sociétés syndiquées et non syndiquées dans un secteur industriel ou une région géographique en particulier, le régime s'est révélé important en ce sens qu'il a relevé les normes légales rattachées aux conditions de travail dans de nombreuses industries : vêtement, meuble, entretien d'édifices publics, agences de sécurité privées, coiffure, et ainsi de suite. Le cadre juridique du régime des décrets se trouve dans la *Loi sur les décrets de convention collective*[36], en vertu de laquelle le gouvernement peut étendre l'application de certaines conventions collectives dans des régions et des secteurs d'activité spécifiques du Québec, offrant ainsi des conditions de travail semblables[37] à celles des conventions collectives pertinentes aux employées et employés non syndiqués qui travaillent dans ces secteurs d'activité. Les décrets sont administrés par des comités paritaires formés de représentantes et représentants des syndicats et des associations d'employeurs qui sont parties à la convention. Le comité paritaire est chargé de l'application du décret, y compris de la réception des plaintes, de l'inspection des lieux de travail et des recours juridiques contre les employeurs au nom des travailleuses et travailleurs couverts par le décret. Seuls les décrets qui portent sur le secteur du vêtement renvoient expressément au travail à domicile. Il convient de souligner que les décrets de ce secteur seront abrogés à partir de juillet 2000.

Le *Décret sur l'industrie de la confection pour dames*[38] autorise le travail à domicile et renferme des dispositions spécifiques sur les conditions de travail des travailleuses et travailleurs à domicile. En premier lieu, l'employeur ne peut demander à une personne qui travaille déjà dans un atelier de faire le même travail à domicile[39]. Le travail constitue du « travail à domicile » s'il est exécuté au domicile de la travailleuse ou du travailleur ou à toute autre résidence privée[40]. Les travailleuses et travailleurs à domicile sont rémunérés à la pièce, au taux en vigueur pour des vêtements semblables confectionnés dans l'industrie ou dans l'atelier de l'employeur. Ce taux doit être majoré de 10 p. 100 pour le travail à domicile et les travailleuses et travailleurs à domicile obtiennent également un boni, dont le montant est établi par décret[41]. Les employeurs sont tenus de fournir le fil et doivent livrer et prendre livraison du vêtement au domicile de l'employé[42]. Lorsqu'un employeur demande à une autre personne de reprendre un travail qui n'est pas satisfaisant, il ne peut pas demander à la travailleuse ou au travailleur qui a d'abord fait le travail d'en assumer le coût[43].

Les travailleuses et travailleurs à domicile doivent être enregistrés auprès du comité paritaire. Pour des motifs évidents, le nombre exact de travailleuses et de travailleurs à domicile de l'industrie de la confection pour dames n'a pas été déterminé. Cependant, le comité paritaire estime leur nombre à près de 20 000, à savoir deux travailleuses et travailleurs à domicile pour chacun des 9 500 travailleuses et travailleurs sur place qui sont couverts par le décret. Cependant, seulement quelque 200 travailleuses et travailleurs à domicile étaient enregistrés en 1999[44], et ce nombre est en baisse par rapport aux 600 de 1990[45]. Un porte-parole du comité paritaire a fait observer qu'il est devenu extrêmement difficile d'appliquer les dispositions du décret concernant le travail à domicile[46]. Les nombreux emplois ayant officiellement « disparu » dans l'industrie du vêtement semblent avoir été transférés à domicile. Ces emplois sont demeurés non déclarés et cachés[47].

Le *Décret sur l'industrie de la confection pour hommes* interdit formellement aux employeurs d'embaucher des travailleuses et travailleurs à domicile pour fabriquer des vêtements pour hommes et interdit aux travailleuses et travailleurs de travailler à la maison sur des articles assujettis à ce décret[48]. Toutefois, si une travailleuse ou un travailleur à domicile exécute un travail sur des vêtements assujettis au décret sur l'industrie de la confection pour hommes et réclame un salaire impayé ou d'autres avantages prévus par le décret, le comité paritaire réclamera l'argent au nom de la travailleuse ou du travailleur, et imposera peut-être une amende à l'employeur, car le travail à domicile est interdit en vertu du décret[49].

Ces dernières années, la pertinence du régime des décrets applicables à certaines industries a été remise en question. En 1997, les décrets concernant les industries du bois ouvré et du verre plat ont tous deux été abrogés, et dans le discours du budget du Québec prononcé en 1997, on s'engageait à revoir les décrets sur les industries du meuble, des services automobiles et du vêtement[50]. En 1998, le *Rapport Lemaire*[51], rédigé par le Groupe conseil sur l'allégement réglementaire pour le premier ministre du Québec, recommandait le démantèlement du régime de décrets dans les industries de la confection pour hommes, pour dames, de la chemise pour garçons et des gants de cuir, car le Groupe conseil concluait que les décrets faisaient double emploi avec les normes universelles sur les relations de travail et les conditions minimales d'emploi qui sont déjà en place. De plus, le Groupe conseil en arrivait à la conclusion que leur application était coûteuse et que leur abrogation serait profitable du point de vue de l'investissement et de l'emploi[52]. Cette recommandation a été acceptée par le premier ministre (Cabinet du premier ministre du Québec, 1998). En mai 1999, le projet de loi 47 a été déposé. Il prévoyait le démantèlement des comités paritaires, et l'abrogation des décrets dans l'industrie du vêtement et l'adoption de dispositions transitoires et sectorielles spéciales concernant les salaires et les conditions de travail pour les travailleuses et travailleurs du vêtement, lesquelles devaient être incluses dans la réglementation prise en application de la *Loi sur les normes du travail*[53]. Les consultations publiques sur le projet de loi se sont tenues à l'automne 1999[54]. La *Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail* (projet de loi 47)[55] est entrée en vigueur en novembre 1999. Les décrets portant sur les quatre industries du vêtement mentionnées précédemment ont donc été prorogés jusqu'au 30 juin 2000 et sont abrogés après cette date. Les comités paritaires sont également démantelés après cette date : les fonctions de

surveillance et d'inspection sont transférées à la Commission des normes du travail. Le gouvernement se réserve le droit de prendre des règlements précis en application de la *Loi sur les normes du travail*, qui régiraient le salaire minimum, les heures de travail, les congés, les périodes de repas et les congés pour obligations familiales pour les travailleuses et les travailleurs couverts par les décrets abrogés.

La nouvelle loi ne comporte pas de renvois précis au travail à domicile; elle prévoit cependant de vastes pouvoirs de réglementation qui pourraient théoriquement englober des dispositions protégeant les travailleuses et travailleurs de l'industrie du vêtement qui travaillent dans des résidences privées, notamment dans l'industrie du vêtement pour femmes. D'après un porte-parole du comité paritaire, la disposition sur le travail à domicile qui figure dans le décret sur l'industrie de la confection pour dames ne sera fort probablement pas maintenue dans le règlement, et il n'existe pas de projets immédiats en vue d'accorder une protection spéciale aux travailleuses et travailleurs à domicile dans les changements prévus[56]. Étant donné que le gouvernement et les employeurs retirent peu à peu leur appui au régime des décrets, en particulier dans le secteur industriel[57], l'avenir de ce régime demeure incertain.

Modèle du « statut de l'artiste »

Ce modèle a vu le jour au cours de la dernière décennie. Trois lois, dont deux adoptées au Québec[58] et une au niveau fédéral[59], prévoient un cadre d'organisation et de négociation collective pour les « artistes », au sens où la loi les définit. Ces lois prévoient la reconnaissance des associations d'artistes et des associations de producteurs et de distributeurs à des fins de négociation. Deux des caractéristiques principales de ce modèle sont la reconnaissance des artistes comme travailleuses et travailleurs autonomes et de leur droit de négocier collectivement, et la reconnaissance des producteurs ou des distributeurs comme donneurs d'ouvrage qui doivent adhérer à des normes négociées collectivement ou à des normes contractuelles précisées dans les lois. Les artistes qui sont des « employés » et qui peuvent faire partie d'une unité de négociation en vertu des codes du travail provincial ou fédéral sont exclus du champ d'application des lois sur le statut de l'artiste.

À titre d'exemple, les artistes de la scène, du disque et du cinéma qui sont régis par la loi du Québec peuvent demander que leur association soit reconnue pour négocier collectivement avec les associations de producteurs[60]. L'association représente ses membres aux fins de la négociation collective et de l'application des contrats collectifs et individuels, perçoit les cotisations et l'argent dû à un membre pour le compte de celui-ci, et ainsi de suite[61]. Les contrats collectifs prévoient un salaire minimum et des conditions de travail minimales. Les membres peuvent négocier individuellement avec les producteurs pour bénéficier de conditions plus généreuses. Les associations d'artistes et de producteurs sont tenues de négocier de bonne foi et peuvent avoir recours à la médiation ou, dans le cas d'un premier contrat collectif, à l'arbitrage ou encore, si la négociation échoue, à des moyens de pression[62]. Ce modèle fournit donc un cadre de négociation sectorielle entre les travailleuses et travailleurs et les « donneurs d'ouvrage », aucun d'entre eux ne répondant aux critères traditionnels de la définition d'« employé » ou d'« employeur » au sens des lois sur les relations de travail.

Il existe divers modèles de négociation sectorielle ou multipatronale qui sont adaptés au cadre canadien des relations de travail, et le présent document ne les mentionne pas tous. Plusieurs ont été mis à l'essai et ont connu du succès. Par exemple, le régime des décrets du Québec existe depuis près de 70 ans, malgré ses détracteurs. Le modèle traditionnel de négociation « un employeur, un lieu de travail » est de moins en moins adapté à la réalité d'aujourd'hui. Les décisionnaires et les employeurs doivent sérieusement envisager la négociation sur une base plus large; le mouvement syndical discute de cette question depuis des années. Dans le cas des travailleuses et travailleurs à domicile, cette forme de négociation serait nettement profitable aux « employés » et aux entrepreneures et entrepreneurs vraiment indépendants, et ce dans tous les secteurs.

Les obstacles auxquels se butent les travailleuses et travailleurs à domicile au niveau de l'organisation et de la négociation collective sont nombreux, et ils résultent pour la plupart du modèle retenu pour accréditer les unités de négociation. Toutefois, l'organisation et la négociation collective ne peuvent pas être isolées des autres réalités qui entourent le travail à domicile. Comme le repérage des travailleuses et travailleurs à domicile aux fins de l'organisation constitue l'une des premières étapes, il faut mettre en place des mécanismes pour assurer l'accès, par le syndicat, à ces travailleuses et travailleurs. Dans certains secteurs, en particulier dans les secteurs industriels, des registres des travailleuses et travailleurs à domicile et des fournisseurs de travail dans toute la chaîne de production peuvent remédier à une partie de ce problème[63]. De façon plus générale, la législation sur les relations de travail devrait donner au syndicat l'accès aux listes de personnel comprenant les adresses et les numéros de téléphone, ou les adresses de courrier électronique, dans des conditions qui respectent le droit à la vie privée des travailleuses et travailleurs. La négociation collective demeure le meilleur moyen de protéger les intérêts des travailleuses et des travailleurs et d'améliorer leurs conditions de travail. Le cadre législatif doit être adapté de manière à atteindre cet objectif et à promouvoir l'exercice effectif de leur droit d'association.

Recommandations de principe

- Le fardeau de prouver le statut d'entrepreneur indépendant aux fins de l'inclusion dans une unité de négociation devrait reposer sur l'employeur. Les « entrepreneurs dépendants » devraient être explicitement protégés par la législation sur les relations de travail dans toutes les provinces.

- Les codes du travail devraient préciser que les travailleuses et les travailleurs à domicile sont des « employés » aux fins de la loi. Il appartiendra alors à l'employeur de montrer qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est, dans les faits, une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant.

- La législation sur les relations de travail des provinces devrait comprendre une disposition dont le modèle s'inspire de l'article 109.1 du *Code canadien du travail* qui porte sur la communication avec les travailleuses et travailleurs qui ne sont pas sur place.

- Des formes de négociation sur une base élargie, qui prennent en compte la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile, devraient être examinées et mises en oeuvre, de concert avec les syndicats et d'autres intervenantes et intervenants.

- Il faudrait accorder du soutien financier et technique aux associations qui offrent des services et des lieux de réunion (y compris les lieux de réunion « virtuels ») pour les travailleuses et travailleurs à domicile.

- Il faudrait accorder une reconnaissance formelle, par l'adoption de mesures législatives et autres, aux associations de travailleuses et de travailleurs à domicile pour assurer la représentation de leurs intérêts dans les tribunes où sont discutées les questions de politique générale et de modification législative qui portent directement ou indirectement sur le travail à domicile.

Notes

[1] Par exemple, des statistiques montrent que les travailleuses et les travailleurs syndiqués gagnent des salaires beaucoup plus élevés que les travailleuses et les travailleurs non syndiqués. En 1999, le salaire horaire moyen des travailleuses et travailleurs syndiqués à temps plein était de 19,06 $, comparativement à 15,57 $ pour les travailleuses et travailleurs non syndiqués, et de 16,80 $ comparativement à 9,81 $ pour les travailleuses et travailleurs à temps partiel (Akeampong 1999).

[2] Le taux de syndicalisation dans le secteur public se situe à environ 71 %. Le taux de syndicalisation des femmes, qui s'établit à 29,3 %, est légèrement inférieur au taux moyen de 30,9 %. Ces taux varient également d'une province à l'autre, le Québec affichant le taux le plus élevé.

[3] Pour prendre connaissance d'un compte rendu de l'expérience américaine, voir du Rivage et Jacobs (1989).

[4] Voir Tate (1993, 1996); Huws (1995); SEWA (1998); Commission européenne (1995). Par exemple, d'après des représentantes et représentants syndicaux du secteur du vêtement et d'après des défenseurs des droits des travailleuses et travailleurs interviewés au Canada, la formation en anglais langue seconde et d'autres cours de formation constituent des moyens efficaces de regrouper les travailleuses et travailleurs à domicile pour leur permettre d'échanger de l'information et des idées sur leurs conditions de travail.

[5] Voir l'art. 2 du *Code canadien du travail*, L.R.C., 1985, chap. L-2 (CCT, partie I) pour prendre connaissance d'une liste non exhaustive des domaines de compétence fédérale. Cette liste comprend les communications interprovinciales, le transport aérien, les banques et la radiodiffusion.

[6] Gagnon (1992 : 422). Cependant, voir, par exemple, *Paris Neckwear Co. Ltd.* (1970) OLRB Rep. May 203. Dans cette affaire, les travailleuses et travailleurs à domicile étaient

exclus de l'unité de négociation des travailleuses et travailleurs de production dans un atelier de confection de vêtements.

[7] Voir, par exemple, « Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO ». Date d'expiration : 19 août 2000. Dans cette convention, l'article 16.01 prévoit que le syndicat peut transmettre des avis au personnel au moyen du système informatique de l'employeur.

[8] Par exemple, les personnes qui exercent des fonctions de direction sont exclues de la législation de toutes les provinces étudiées. Les travailleuses et travailleurs domestiques sont exclus du champ d'application de la *Loi de 1995 sur les relations de travail* de l'Ontario L.O., 1995, C. 1, annexe A, modifiée (LRTO), art. 3*a*), et de la *Loi sur les relations industrielles* du Nouveau-Brunswick, L.R.N.B., chap. I-4 (LRINB), art. 1 (« salarié »). Un petit nombre de travailleuses et de travailleurs agricoles ne peuvent pas former une unité de négociation accréditée en vertu du *Code du travail* du Québec, L.R.Q., chap. C-27 (CTQ), art. 21(5) ou art. 1(5) de la LRINB, et sont complètement exclus de la LRTO (voir les art. 3*b), c)*).

[9] Article 1(1) de la LRTO : « "entrepreneur dépendant" Quiconque, employé ou non aux termes d'un contrat de travail et fournissant ou non ses propres outils, ses véhicules, son outillage, sa machinerie, ses matériaux ou quoi que ce soit, accomplit un travail pour le compte d'une autre personne ou lui fournit des services en échange d'une rémunération ou d'une rétribution, à des conditions qui le placent dans une situation de dépendance économique à son égard et l'oblige à exercer pour cette personne des fonctions qui s'apparentent davantage aux fonctions d'un employé qu'à celles d'un entrepreneur indépendant. («dependent contractor»). » Dans le *Labour Relations Code, 1996*, de la Colombie-Britannique, SBC, chap. 244 (BCLRC), l'art. 1(1) définit l'expression [Traduction] « entrepreneur dépendant » de la façon suivante :

> [Traduction]…quiconque, employé ou non aux termes d'un contrat de travail et fournissant ses propres outils, ses véhicules, son outillage, sa machinerie, ses matériaux ou quoi que ce soit, accomplit un travail pour le compte d'une autre personne ou lui fournit des services en échange d'une rémunération ou d'une rétribution, à des conditions qui le placent dans une situation de dépendance économique à son égard et l'oblige à exercer pour cette personne des fonctions qui s'apparentent davantage aux fonctions d'un employé qu'à celles d'un entrepreneur indépendant.

Dans le CCT, partie 1, article 2, le terme « employé » désigne une « [p]ersonne travaillant pour un employeur; y sont assimilés les entrepreneurs dépendants. » Voir l'article 2 de la partie I du CCT, sous « employé ».

[10] Voir Gagnon (1996 : 48-51). Au Québec, les syndicats ont demandé à maintes reprises que le *Code du travail* du Québec soit explicitement modifié de manière à inclure les entrepreneures et entrepreneurs dépendants. Voir, par exemple, CSN (1998). Voir également le document de consultation récent présenté par le ministre du Travail du Québec, qui traite

du statut des entrepreneures et entrepreneurs indépendants et dépendants sous le régime du Code (Québec, Ministère du Travail 2000).

[11] Voir, par exemple, Adams (1999 : 10.57 et suivants).

[12] Article 109 de la partie I du CCT; art. 7 de la BCLRC; art. 4(2) de la LRINB); art. 8 et 9 du CTQ; art. 13 de la LRTO. En Ontario, par exemple, il a été statué qu'un employeur doit divulguer les lieux de travail à un syndicat lorsqu'il doit y avoir un scrutin de représentation. Adams (1999 : 10.590).

[13] Article 109.1 de la partie I du CCT; L.C. 1998, chap. 26, art. 50 :

> (Communication avec les travailleurs à distance) 109.1 (1) Sur demande d'un syndicat, le Conseil peut, par ordonnance, exiger de l'employeur qu'il lui remette ou qu'il remette à un représentant autorisé du syndicat nommément désigné les noms et adresses des employés dont le lieu de travail habituel ne fait pas partie des locaux appartenant à leur employeur ou placés sous sa responsabilité et autoriser le syndicat à communiquer avec eux, notamment par un moyen électronique, s'il est d'avis que de telles communications se justifient dans le cadre d'une campagne de recrutement ou en vue de la négociation ou de l'application d'une convention collective, du règlement d'un grief ou de la prestation de services syndicaux aux employés. (Teneur de l'ordonnance) (2) L'ordonnance visée au paragraphe (1) : a) doit préciser le mode de communication, les heures où les communications seront permises et la période pendant laquelle elles le seront ainsi que les conditions à respecter de manière à assurer la protection de la vie privée et la sécurité des employés concernés et à empêcher l'utilisation abusive des renseignements; b) peut exiger de l'employeur qu'il transmette, en conformité avec les modalités que le Conseil fixe, les renseignements que le syndicat désire communiquer aux employés, au moyen du système de communication électronique qu'il utilise lui-même pour communiquer avec ses employés; (Transmission du Conseil) (3) S'il est d'avis que la protection de la vie privée et la sécurité des employés ne peuvent être assurées autrement, le Conseil peut : a) soit fournir à tout employé l'occasion de refuser la transmission de son nom et de son adresse au représentant du syndicat qu'il autorise et, en l'absence d'un tel refus, transmettre au représentant ces renseignements; b) soit transmettre les renseignements que le syndicat désire communiquer aux employés de la manière qu'il juge indiquée; (Protection des noms et adresses) (4) Les noms et adresses des employés remis en vertu du paragraphe (1) ne peuvent être utilisés qu'à des fins justifiées par le présent article.

[14] Voir le document intitulé « Procès-verbaux du Comité permanent du développement des ressources humaines et de la condition des personnes handicapées », 24 mars 1998 (0945, 1025, 1040, 1045, 1055, 1115, 1210, 1535, 1540, 1635), 25 mars 1998 (1710, 1735, 1740, 1745, 1805, 1810, 1815, 1820), 26 mars 1998 (0910, 0915, 1125, 1140, 1545, 1550, 1655),

31 mars 1990 (1605, 1615), 1er avril 1998 (1700), 2 avril 1998 (1050, 1055, 1100, 1715, 1720), 30 avril 1998 (2012, 2015); et les « Délibérations du comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie », Première session, 36e législature, 1997-1998, fascicule 14, 10 juin 1998, fascicule 15, 16 juin 1998, et fascicule 16, 17 juin 1998. L'un des principaux sujets du débat consistait à déterminer s'il serait nécessaire d'obtenir l'autorisation des employés avant de donner des noms et d'autres renseignements précis au syndicat.

[15] Voir par exemple *CUPE and University of Toronto (Re)*, (1988) 18 CLRBR (NS) 321 (Ont.). Si cette pratique n'était pas permise par l'employeur, il a cependant été statué que ce système ne peut pas être utilisé à des fins d'organisation. Voir *Union of Bank Employees, Loc. 2104 and Canadian Imperial Bank of Commerce (re)*, 85 CLLLC 16, 021 (CLRB). Voir également Broder (1996) pour prendre connaissance d'un exposé sur le « cyberespace » comme lieu de travail aux fins du *National Labor Relations Act* des États-Unis.

[16] Pour un aperçu, voir Adams (1999 : 2.05 et suivants).

[17] Article 12 du C.T.Q.; art. 15 de la LRTO; art. 6(1) de la BCLRC; art. 5 de la LRINB; art. 25(1) de la partie I du CCT.

[18] Article 8(2) de la LRTO.

[19] Article 29(2) de la partie I du CCT; art. 28 à 32 du C.T.Q.

[20] Article 18(1) et 24(2) de la BCLRC.

[21] Article 14(2) de la LRINB; art. 8(2) de la LRTO.

[22] MacDonald (1998 : 256). Voir également ILGWU et INTERCEDE (1993 : 58 et suivants).

[23] Voir, par exemple, *Paris Neckwear Co. Ltd.*, (1970) OLRB Rep. May 203. Dans cette affaire, les travailleuses et travailleurs à domicile ont été exclus de l'unité de négociation des travailleuses et travailleurs affectés à la production dans un atelier de confection de vêtements. Voir également Gagnon (1996 : 272).

[24] Voir Johnson (1996); Borowy et Johnson (1995).

[25] Pour prendre connaissance d'une critique du programme de télétravail dans la fonction publique fédérale, voir Borowy et Johnson (1995).

[26] Voir, par exemple : « To conclude an agreement on teleworking in the home: Working at a distance » dans NUTEK (1997); McGrady et Jamieson (1996-1997).

[27] Voir aussi le « Memorandum of Understanding #4: Telework » conclu en avril 1996 par le gouvernement de la Colombie-Britannique et le Syndicat des employées et employés du gouvernement de la Colombie-Britannique (SEEGCB) reproduit dans « Telework: a sign of changing times » (1996). Voir également dans le même numéro un résumé des clauses

contenues dans la convention collective de 1997 conclue entre Ontario Hydro et la *Society of Ontario Hydro Professional and Administrative Employees*, à la p. 3.

[28] Voir TPSGC (1996); Johnson (1996). Le pouvoir de négociation exclusif du syndicat sur les ententes de télétravail a été soulevé dans une cause de 1993 concernant la politique du Conseil du Trésor, mais le Commission des relations de travail dans la fonction publique n'a pas établi d'une manière ou d'une autre si de telles ententes pouvaient être conclues entre une employée ou un employé et l'employeur. *Association of Public Service Financial Administrators and Treasury Board*, dossiers 161-2-684, 169-2-531, 3 mars 1993 (CRTFP).

[29] Renseignements obtenus d'un porte-parole du Conseil du Trésor en août 1999. Cependant, voir la « Framework Agreement on Telework » conclue entre l'Unité de négociation des greffiers et de l'analyse et de la référence (représentée par l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada) et la Chambre des communes du Canada, qui est entrée en vigueur le 1er janvier 1998.

[30] Voir McGrady et Jamieson (1996-1997); Roper (1996-1997 : 316). Le juge en chef McEachern de la C.-B. n'a pas statué explicitement que les ententes sur le travail à domicile doivent toujours être négociées : [Traduction] « Je ne définirai pas les dimensions des droits de gérance résiduels et le pouvoir de négociation exclusif, car ils sont en train d'être définis par le processus d'arbitrage ou par la négociation collective. » *Association of University and College Employees, Local 2* c. *Simon Fraser University and Industrial Relations Council of British Columbia*, p. 348. Voir également « Telework: a sign of changing times » (1996).

[31] Voir l'affaire « Pizza Pizza » dans Centre canadien de politiques alternatives (1992 : 15-16).

[32] Voir « Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union », local 175 CLC-AFL-CIO. Date d'expiration : 19 août 2000.

[33] Voir, par exemple, ILGWU et INTERCEDE (1993 : 58 et suivants); Massé (1998); CSN (1998).

[34] Pour prendre connaissance d'une description et d'une analyse critique de ce modèle, voir MacDonald (1998). Cette proposition a été présentée par John Baigent et Vince Ready dans un rapport sur la réforme du droit du travail présenté au ministre du Travail (Baigent *et al.*, 1992). La proposition est connue sous le nom de proposition Baigent/Ready.

[35] Pour un historique du régime des décrets, voir Dubé (1990); Bergeron et Veilleux (1996-1997).

[36] L.R.Q., chap. D-2. L'article 2 prévoit : « Il est loisible au gouvernement de décréter qu'une convention collective relative à un métier, à une industrie, à un commerce ou à une profession, lie également tous les salariés et tous les employeurs professionnels du Québec, ou d'une région déterminée du Québec, dans le champ d'application défini dans ce décret. »

[37] Toutefois, toutes les conditions de travail inscrites dans la convention collective ne se trouvent pas dans le décret. Par exemple, les décrets ne comprennent pas de clauses générales sur l'ancienneté ou sur la protection des emplois.

[38] R.R.Q., 1981, chap. D-2, r. 11 (DICD). Le *Décret sur l'industrie du gant de cuir*, R.R.Q., 1981, chap. D-2, r. 32, permet et réglemente également le travail à domicile.

[39] Article 6 du DICD.

[40] Article 6.02 du DICD.

[41] Voir les articles 6.03 à 6.06 du DICD.

[42] Article 6.08 du DICD. D'après un porte-parole du Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames, il arrive souvent que les employeurs ne respectent pas cette disposition. Entrevue réalisée en août 1999.

[43] Article 6.09 du DICD.

[44] Entrevue réalisée avec un porte-parole du Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames en août 1999.

[45] Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec, *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement*, mai 1997, p. 8-9.

[46] Entrevue réalisée avec un porte-parole du Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames en août 1999.

[47] Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec, *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement*, mai 1997.

[48] *Décret sur l'industrie de la confection pour hommes*, R.R.Q., 1981, chap. D-2, art. 6.01. Les décrets couvrant l'industrie de la chemise pour hommes et garçons font de même.

[49] Entrevue réalisée avec un porte-parole du Comité paritaire de l'industrie de la confection pour hommes en août 1998.

[50] Québec, ministère des Finances (1997 : 20).

[51] Groupe conseil (1998).

[52] *Ibid.*, p. 15 à 17.

[53] *Projet de loi 47 : Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail*, Assemblée nationale, 1re session, 36e législature, 13 mai 1999. Pour une analyse plus détaillée de la position du

ministre du Travail sur l'abrogation des décrets dans le secteur du vêtement et sur les modifications législatives éventuelles en vue de les remplacer, voir Québec 1999.

[54] *Consultation générale : Projet de loi n° 47, Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail*, Assemblée nationale, 1re session, 36e législature, 29 juin 1999, copie de l'avis accessible sur Internet <http://assnat.qc.ca/fra/publications/av990629-4.html>. Ces consultations étaient annoncées à la clôture de l'Assemblée nationale en raison de pressions exercées essentiellement par des organisations syndicales.

[55] L.Q. 1999, chap. 57.

[56] Entrevue réalisée avec un porte-parole du Comité paritaire de l'industrie de la confection pour dames en août 1999.

[57] Pour un exposé sur les avantages et les inconvénients du maintien des décrets dans les autres secteurs industriels couverts, voir Québec, ministère du Travail (1999).

[58] *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, L.R.Q., chap. S-32.1 (LASDC); *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs*, L.R.Q., chap. 32.01.

[59] *Loi sur le statut de l'artiste*, L.C. 1992, chap. 33.

[60] Article 9 et suivants de la LASDC.

[61] Article 24 de la LASDC.

[62] Articles 27 à 34 de la LASDC.

[63] Voir Yanz *et al.* (1999 : 123). Les auteures et auteurs ont formulé les recommandations suivantes au sujet des registres :

> Créer, pour les travailleuses et travailleurs à domicile, un registre central administré par un comité tripartite. Obliger les employeurs à passer par le registre pour se procurer un permis les autorisant à embaucher des travailleuses et des travailleurs à domicile, et à inscrire toutes les personnes qui travaillent pour eux. Confier au bureau d'enregistrement le mandat d'informer et de conseiller les travailleuses et les travailleurs en ce qui concerne leurs droits prévus par la loi, et de représenter celles et ceux dont les droits n'ont pas été respectés. Forcer tous les intervenants dans la chaîne de production de vêtements à s'inscrire et à fournir des renseignements sur leurs fournisseurs et sur les entrepreneurs à façon qui travaillent pour eux.

Les auteures et auteurs considèrant que ces registres, ainsi que les dispositions sur la responsabilité solidaire et la possibilité de plaintes anonymes ou à titre de

tierce partie sur les violations des normes du travail, constituent une condition préalable à l'amélioration de l'accès des travailleurs et travailleuses du vêtement à la négociation collective (p. 23).

8. L'ASSURANCE-EMPLOI

D'un point de vue historique, on pourrait affirmer que la *Loi sur l'assurance-chômage* — qui s'intitule maintenant *Loi sur l'assurance-emploi*[1] (*Loi sur l'a.-e.*) — était conçue pour cadrer avec le modèle industriel d'après-guerre de l'« homme soutien de famille » pour remplacer temporairement le salaire gagné. Cependant, depuis les années 1940, époque où la loi initiale a été mise en oeuvre, non seulement les travailleurs et travailleuses qui entraient dans la population active, qui y participaient ou qui la quittaient ont changé, mais la nature du travail lui-même a également évolué.

La *Loi sur l'A.-E.* n'a pas suffisamment tenu compte de la réalité économique et sociologique du marché du travail, ainsi que des différences entre les sexes, ce qui se reflète dans l'accès des travailleuses aux prestations d'assurance-emploi. Certaines hypothèses formulées dans la législation ont une incidence sur l'accès des travailleuses aux prestations et sur le niveau des prestations. C'est vrai non seulement pour les travailleuses à domicile qui ont recours au régime durant des périodes de chômage involontaire, mais également dans le cas de demandes de prestations de maternité et de prestations parentales, qui sont également prévues dans la *Loi sur l'a.-e.* Le prochain chapitre porte sur les problèmes contemporains d'exclusion non équitable ou de discrimination entre les sexes engendrés par la nouvelle *Loi sur l'a.-e.* de 1996. Comme nous le verrons, le travail à domicile présente des défis considérables sur le plan des politiques en matière de programmes de sécurité sociale qui reposent sur les contributions des prestataires.

La *Loi sur l'a.-e.* devrait protéger toutes les formes d'emploi. Cependant, certains genres d'emplois, comme le travail à domicile, sont oubliés dans une large mesure lorsque l'on considère tous les effets préjudiciables éventuels qui favorisent un sexe au détriment de l'autre dans pareil régime de sécurité sociale. Bien que des études de l'analyse des répercussions sur les femmes aient été effectuées dans le cadre de l'examen du régime de l'assurance-chômage de 1996 (DRHC 1996a,c), il n'a pas été tenu compte de la réalité des femmes en tant que travailleuses à domicile, ni des réalités de cette forme de travail. Non seulement la réalité du travail à domicile remet-elle en question les hypothèses sur lesquelles la *Loi sur l'a.-e.* s'appuie — le modèle de l'« homme seul soutien de famille » — mais elle illustre également que le travail à domicile, qui devient de plus en plus « typique », est toujours traité comme s'il était « atypique » dans le contexte des programmes de sécurité sociale. Comme la *Loi sur l'a.-e.* représente l'un des régimes de sécurité sociale les plus techniques (on compare souvent la loi elle-même à la *Loi de l'impôt sur le revenu* en ce qui a trait à sa complexité), les problèmes auxquels se butent les travailleuses et travailleurs à domicile découlent aussi en partie de la nature complexe et technique de la loi.

L'analyse de l'application de la *Loi sur l'a.-e.* aux travailleuses à domicile révèle que ces dernières ont de la difficulté à faire valoir leur droit à des prestations et à faire appliquer le programme de façon à s'assurer un niveau de vie décent, compte tenu des faibles prestations qu'elles peuvent recevoir. Cela ne signifie pas nécessairement qu'il faille créer une catégorie spécifique de travailleuses et de travailleurs dans la *Loi sur l'a.-e.* pour les travailleuses et les

travailleurs à domicile, mais plutôt que la loi devrait être remaniée de manière à être plus universelle et à tenir compte de leur réalité. La situation des travailleuses à domicile n'est pas « atypique ». Elles oeuvrent souvent pendant de longues heures sous la surveillance serrée, quoique à distance, de leur employeur. Plus souvent qu'autrement, elles doivent respecter des échéances non négociables, quelle que soit leur occupation. Elles se retrouvent souvent dans une situation du genre « produis ou meurs », amplifiée par leur vulnérabilité économique et, dans bien des cas, par leurs responsabilités familiales.

Le travail à domicile soulève deux questions clés relativement à l'assurance-emploi. Il faut d'abord déterminer si les gains de la travailleuse ou du travailleur à domicile sont assurables. Pour que ses gains soient assurables, la travailleuses ou le travailleur à domicile doit avoir conclu un contrat de louage de services avec un ou plusieurs employeurs. Cela signifie essentiellement que si une travailleuse ou un travailleur à domicile est, *en réalité,* une entrepreneure ou entrepreneur indépendant (Chapitre 3) travaillant à la maison, ses gains ne seront pas assurables. La deuxième question a trait au niveau de prestations que la travailleuse ou le travailleur à domicile aura le droit de toucher une fois qu'il a été établi que cette personne avait un emploi assurable et a travaillé suffisamment d'heures pour établir le droit aux prestations. Comme nous le verrons, la *Loi sur l'a.-e.* de 1996 a créé un mécanisme par lequel, même si toutes les heures d'emploi assurable sont calculées (il n'est plus question ici de semaines ou de certains gains hebdomadaires minimums comme dans la loi antérieure), les prestations réelles reçues peuvent être moindres que prévu si l'on tient compte des longues heures travaillées au cours d'une certaine période. Enfin, tant la façon de déterminer l'assurabilité que le niveau de prestations établi ont des incidences sur les prestations de maternité et sur les prestations parentales prévues dans la *Loi sur l'a.-e.* de 1996.

Le travail à domicile est-il un emploi assurable?

La *Loi sur l'a.-e.* (al. 5(1)*a)*) comprend une définition de base de ce que constitue un emploi assurable, dont l'existence est une condition préalable de l'exercice éventuel du droit à l'assurance-emploi :

> [E]st un emploi assurable :
>
> a) l'emploi exercé au Canada par un ou plusieurs employeurs, aux termes d'un contrat de louage de services ou d'apprentissage exprès ou tacite, écrit ou verbal, que l'employé reçoive sa rémunération de l'employeur ou d'une autre personne et que la rémunération soit calculée soit au temps ou aux pièces, soit en partie au temps et en partie aux pièces, soit de toute autre manière[2]; [...]

Cette définition existait également dans la loi antérieure. La *Loi sur l'a.-e.* comporte une certaine souplesse dans la définition de l'emploi assurable en permettant au gouvernement d'adopter des normes spécifiques dans la réglementation pour certaines catégories de travailleuses et de travailleurs, de manière à les inclure[3] ou à les exclure[4] du champ d'application de la loi. Nonobstant ces dispositions spéciales, les entrepreneures et

entrepreneurs indépendants, qui ne sont pas parties à un contrat de louage de services, sont généralement exclus de la loi, quoique le gouvernement possède le pouvoir de réglementation d'inclure les personnes qui se consacrent à une « activité commerciale[5] ». À ce jour, aucun règlement n'a été adopté à cet effet.

Les personnes qui travaillent pour plusieurs employeurs sont cependant couvertes par la loi et chacun des contrats de louage de services peut constituer un emploi assurable. Les gains à la pièce et les commissions sont également considérés comme une rémunération assurable qui, même si elle n'est pas propre aux travailleuses et travailleurs à domicile, représente une forme courante de rémunération du travail exécuté à la maison. La loi elle-même ne comporte pas de directives explicites au sujet de la situation des travailleuses et travailleurs à domicile. Elle affiche donc un caractère neutre.

L'exigence selon laquelle une personne doit avoir un emploi assurable pour être admissible à des prestations d'assurance-emploi s'applique manifestement non seulement aux travailleuses et travailleurs à domicile, mais également, de façon générale, à tous les travailleuses et travailleurs. La jurisprudence a élaboré des critères permettant de préciser le sens de l'expression « emploi assurable », dont la plupart ne touchent pas spécifiquement les travailleuses et travailleurs à domicile. Cependant, ces critères peuvent néanmoins s'appliquer pour établir si ces personnes sont visées ou non par la loi. Pour l'essentiel, ces critères distinguent l'entrepreneure ou l'entrepreneur indépendant de la travailleuse ou du travailleur sous le contrôle d'un employeur. Encore une fois, il s'agit d'une question de fait : la travailleuse ou le travailleur à domicile ne peut pas décider qu'il est un entrepreneur indépendant si les faits ne permettent pas de tirer cette conclusion. En outre, le donneur d'ouvrage, qu'il se déclare employeur ou client, ne peut pas non plus décider que la travailleuse ou le travailleur à domicile est une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant. Un contrat écrit stipulant qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant est sans effet si, dans les faits, la travailleuse ou le travailleur est partie à un contrat de louage de services, même non écrit[6]. De plus, un employeur qui a omis de verser des cotisations d'assurance-emploi à la Commission de l'assurance-emploi peut être contraint de payer à la fois ses cotisations et celles de l'employé[7].

Les principaux critères utilisés pour déterminer si un emploi est assurable ou non, tels que la jurisprudence les a établis, sont les suivants : le degré de contrôle exercé par l'employeur sur le travail exécuté, l'intégration de ce travail aux activités principales de l'entreprise pour laquelle le travail est effectué, et les modes de paiement du travail[8].

Au cours des années 1970 et 1980, les tribunaux ont rendu des décisions qui portaient expressément sur la situation des travailleuses et travailleurs à domicile; ils ont eu tendance à donner une interprétation large à la définition d'emploi assurable, ce qui en favorisait l'application à ces travailleuses et travailleurs. Le critère du degré de contrôle du travail exécuté a été interprété de manière à comprendre la présence occasionnelle de l'employeur au domicile de la travailleuse ou du travailleur pour superviser l'exécution du travail. Ou encore, l'employeur pourrait se déclarer satisfait du travail après avoir donné des directives ou des instructions précises sur la façon de l'exécuter. Les calendriers de production ou les

mécanismes de contrôle de la qualité peuvent tenir lieu de directives expresses[9]. Quand une travailleuse ou un travailleur à domicile est sous la direction d'un employeur (le travail est fourni, puis reçu par un employeur ou un représentant, et une entente a été conclue quant au paiement du salaire à la pièce ou selon un taux horaire), la travailleuse ou le travailleur à domicile est visé par la *Loi sur l'a.-e.* car elle ou il occupe un emploi assurable.

Toutefois, il ne faudrait pas simplifier ce qui représente souvent, en fait, une relation de travail complexe. Il existe au moins deux situations possibles qui font en sorte que les travailleuses et travailleurs à domicile ne cadrent pas avec la définition de l'emploi assurable prévue par la loi. Dans bien des cas, la travailleuse ou le travailleur à domicile se verra imposer des échéances impossibles et devra demander l'aide de membres de la famille, de voisines ou de voisins ou d'amies et amis. Puisque, dans les faits, la travailleuse ou le travailleur à domicile donne en sous-traitance une partie du travail, qui sera quand même exécuté à son domicile, il ou elle a créé un contexte d'entreprise qui, d'un point de vue juridique, pourrait la ou le priver du droit aux prestations d'assurance-emploi. Cette situation pourrait se produire même si le premier donneur d'ouvrage et la travailleuse ou le travailleur à domicile avaient conclu un contrat de louage de services. La travailleuse ou le travailleur à domicile peut également être considéré comme une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant si cette personne accepte du travail de plusieurs employeurs à la fois. Un examen plus attentif de ces deux situations, qui ne sont pas atypiques, révèle un écart significatif entre la réalité du travail à domicile et les hypothèses actuellement formulées dans la *Loi sur l'a.-e.*

L'existence d'un degré de contrôle exercé par l'employeur sur le volume de travail et sur la production établit, dans une grande mesure, l'existence d'un contrat de louage de services, ou encore une relation employeur-employé. Dans de nombreux cas, les travailleuses et travailleurs à domicile exercent eux-mêmes une certaine contrôle sur leur travail. Une multitude de cas de figure illustrent cette situation, comme le montre la jurisprudence. Le donneur d'ouvrage offrira souvent à la travailleuse ou au travailleur à domicile l'« occasion » de produire davantage que le quota minimum. Toutefois, la personne qui fournit le travail ne l'exigera pas. Dans d'autres cas, même si le donneur exerce un contrôle sur le produit fini ou le résultat, il accordera à la travailleuse ou au travailleur à domicile beaucoup de latitude pour produire à son propre rythme. Ces situations commencent à ressembler à des « risques commerciaux », à savoir les décisions prises et les frais engagés par une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant pour augmenter les possibilités de profits, même si la travailleuse ou le travailleur court le risque de prendre une mauvaise décision ou de perdre effectivement de l'argent[10]. Les travailleuses et travailleurs à domicile voudront peut-être profiter de cette latitude qui leur offre la possibilité d'augmenter leurs gains. Cette possibilité d'augmenter leur production peut coïncider avec une plus grande disponibilité de leur part en raison de responsabilités familiales temporairement réduites, par exemple.

Dans une décision rendue en 1984, un juge de la Cour canadienne de l'impôt a établi une distinction claire entre cette liberté d'action au niveau de l'organisation de la production proprement dite et l'exploitation d'une entreprise. Il a conclu à l'existence d'un contrat de travail, car il importait de distinguer la situation dans laquelle une travailleuse ou un travailleur pouvait décider de travailler davantage de la situation dans laquelle les décisions

d'affaires qui étaient prises présupposaient l'aptitude à exploiter une entreprise[11]. Dans le cas des travailleuses et des travailleurs à domicile, ces soi-disant « risques commerciaux » et les écarts mineurs au niveau des profits et des pertes constituent en réalité des variations dans les conditions de production et non des risques commerciaux au sens strict. À l'examen du contexte économique et familial dans lequel le travail à domicile des femmes est exécuté (assouplissement des conditions de travail, transfert forcé du travail à la maison, la nécessité du supplément de revenu familial, et ainsi de suite), il est effectivement très difficile de comparer le travail à domicile à l'exploitation d'une entreprise, et de transformer la relation employeur-employé en une relation entrepreneur indépendant-client.

La dynamique du travail à domicile a tendance à engendrer de multiples relations de travail, que ce soit avec d'autres travailleuses ou travailleurs pour respecter les échéances, ou avec plusieurs employeurs pour augmenter les revenus. Ce dernier cas désavantage nettement les travailleuses ou les travailleurs à domicile en ce qui a trait à la reconnaissance de l'assurabilité des gains[12]. La présence d'employeurs multiples alourdit le fardeau de la preuve qui repose sur les épaules de la travailleuse ou du travailleur à domicile lorsqu'elle ou il tente d'établir un lien employeur-employé avec chacun et de montrer qu'il n'y a pas d'exploitation d'une entreprise. Dans de nombreux cas, l'insuffisance des revenus forcera la travailleuse ou le travailleur à domicile à maintenir des liens avec plus d'un employeur. En outre, le travail à domicile « partagé » est également fréquent. Dans la plupart des cas, il s'agit tout simplement, pour la travailleuse ou le travailleur à domicile, d'une manière d'organiser son travail plus efficacement pour pouvoir respecter des échéances serrées en demandant de l'aide à d'autres personnes. Cela engendre une situation ambiguë pour la travailleuse ou le travailleur à domicile, qui devient également un donneur d'ouvrage, car ce dernier paie habituellement la personne qui l'aide. La travailleuse ou le travailleur à domicile peut à son tour être considéré comme un employeur aux fins de la *Loi sur l'a.-e.*

Bien que l'on ait généralement tenu compte de la réalité du travail atypique dans les modifications législatives de la *Loi sur l'a.-e.* de 1996 en introduisant la notion des heures de travail assurables, on ne peut pas affirmer que la situation particulière des travailleuses à domicile a suffisamment été prise en compte dans la conception de la loi. Le gouvernement devrait envisager de faire porter le fardeau de la preuve sur la Commission de l'assurance-emploi dans le cas du travail à domicile « partagé » ou des employeurs multiples, pour établir si l'emploi de la travailleuse ou du travailleur à domicile est assurable ou non. Le gouvernement devrait également envisager d'adopter des règlements en application de la *Loi sur l'a.-e.*[13] pour empêcher l'exclusion des travailleuses et des travailleurs à domicile dans des situations de type « commercial » dans lesquelles ils n'exercent aucun contrôle sur les décisions d'affaires liées au marché, mais néamoins un certain contrôle sur leur niveau de production.

Calcul du nombre d'heures assurables travaillées

Aux termes de la *Loi sur l'a.-e.* de 1996, la rémunération assurable se calcule désormais en heures plutôt qu'en semaines[14]. Comme toutes les heures travaillées pour un ou plusieurs employeurs sont maintenant assurables, la nouvelle loi a partiellement éliminé certaines des injustices touchant le travail à domicile qui étaient présentes dans l'ancienne loi. Toutefois, ces

améliorations n'aident pas nécessairement les travailleuses et travailleurs à domicile à bénéficier d'un niveau de prestations convenable, car d'autres dispositions de la loi ont pour effet de ne pas tenir compte, dans le calcul des prestations, des longues heures invisibles travaillées par certains travailleuses et travailleurs à domicile sur une courte période.

Depuis l'entrée en vigueur de la *Loi sur l'a.-e.*, en 1996, toutes les heures travaillées sont assurables aux fins de l'établissement d'une période de prestations, contrairement à ce que prévoyait l'ancien régime, selon lequel la rémunération était assurable en fonction d'un montant hebdomadaire déterminé, ou d'un minimum de 15 heures travaillées. Dans les cas où la rémunération n'est pas versée selon un taux horaire, la réglementation prévoit une méthode d'établissement du nombre d'heures assurables travaillées en une semaine[15]. Dans certains cas, les employeurs et les employés conviendront du nombre d'heures travaillées aux fins de la *Loi sur l'a.-e.*, particulièrement dans les secteurs où les travailleuses et travailleurs et les employeurs sont représentés par des associations. La Commission de l'assurance-emploi accepte que cette entente représente le nombre réel d'heures travaillées[16]. De toute évidence, ce ne sont pas tous les travailleuses et travailleurs, en particulier celles et ceux qui ne sont pas représentés par un syndicat ou par une autre association, comme une association professionnelle, qui parviendront à conclure une entente de ce genre avec leur employeur. Le mécanisme qui prévoit ces ententes a été adopté à la dernière minute avant la mise en application de la nouvelle loi, car il est apparu de plus en plus clairement que le passage des semaines assurables aux heures assurables occasionnerait des problèmes. Compte tenu de la nature isolée du travail à domicile dans la plupart des cas, ce mécanisme est peu utile aux travailleuses et aux travailleurs à domicile.

Quant aux autres situations dans lesquelles les travailleuses et les travailleurs ne sont pas rémunérés à l'heure, on a élaboré une procédure visant à établir le nombre d'heures travaillées quand l'employeur est incapable de déterminer avec exactitude la corrélation entre la rémunération de la travailleuse ou du travailleur et le nombre d'heures travaillées[17]. Le Règlement sur l'AE a établi la règle suivante, qui pourrait se révéler particulièrement utile aux travailleuses et travailleurs à domicile. Quand une personne n'est pas rémunérée à l'heure mais plutôt de manière périodique, intermittente ou à certains intervalles à la pièce, à commission ou sous forme de montants forfaitaires et que les heures réelles d'emploi assurable dans la période d'emploi ne sont pas connues ou vérifiables par l'employeur, la travailleuse ou le travailleur est réputé avoir occupé un emploi assurable au cours de la période de travail pour le nombre d'heures obtenues en divisant la rémunération totale durant la période de travail par le salaire minimum applicable le 1er janvier de l'année durant laquelle la rémunération était payable, dans la province où le travail a été exécuté. Dans ce cas, la rémunération totale pour la période de travail est divisée par le salaire horaire minimum légal de la province, et la travailleuse ou le travailleur est alors réputé avoir travaillé au plus sept heures par jour et 35 heures par semaine[18].

Par exemple, si une travailleuse ou un travailleur à domicile travaille 60 heures par semaine pendant 26 semaines et reçoit un salaire hebdomadaire de 400 $, le total de ses gains (soit 10 400 $) sera divisé par 7 $ (salaire horaire minimum hypothétique de la province), pour un total de 1 486 heures assurables. Cependant, en divisant 1 486 heures assurables par

35 heures par semaine, cela signifierait que le travailleur ou la travailleuse a travaillé durant 42 semaines, ce qui n'est pas le cas. Les heures assurables seront donc établies à 910 (35 heures multipliées par 26 semaines), soit 26 semaines à un taux horaire de 7 $[19].

Dans le cas des travailleuses et des travailleurs à domicile, cette règle pourrait être considérée comme avantageuse, car elle assure un minimum d'heures assurables durant une période de travail. En revanche, on pourrait également faire valoir que cette présomption d'un nombre maximal d'heures travaillées en une semaine, par lequel le revenu total est divisé, embrouille la réalité des travailleuses et des travailleurs à domicile qui travaillent souvent beaucoup plus que 35 heures par semaine pour générer leur revenu. Ce revenu est ensuite divisé par un nombre qui représente une journée de travail et une semaine de travail normales qui n'ont aucune commune mesure avec les conditions de travail réelles de nombreux travailleuses et travailleurs à domicile.

Il serait toutefois difficile d'établir une autre méthode de calcul du nombre d'heures assurables pour chaque semaine dans le cas des travailleurs et des travailleuses à domicile pour qui les employeurs ne peuvent pas déterminer le nombre exact d'heures travaillées sur une base hebdomadaire. En outre, la méthode elle-même ne produit pas d'effet d'exclusion spécifique chez les travailleuses à domicile. Au contraire, en divisant le salaire total par le salaire minimum provincial, la règle facilite l'établissement du droit de la travailleuse ou du travailleur à domicile aux prestations d'assurance-emploi. Si le nombre total d'heures travaillées en une semaine est inconnu ou ne peut être convenu avec l'employeur, la division de la rémunération totale au cours d'une période par le salaire minimum peut faire augmenter le nombre d'heures assurables, car il ne peut pas y avoir de point de référence plus bas que le salaire minimum. Les travailleuses et travailleurs à domicile sont donc mieux servis par cette méthode de calcul pour l'établissement de leur *admissibilité* aux prestations d'assurance-emploi.

Il faut néanmoins souligner qu'un nombre démesuré de femmes ne répondent pas aux conditions d'admissibilité à l'assurance-emploi. Comparativement à 1997-1998, en 1998-1999, la proportion de femmes admissibles aux prestations régulières a diminué de 3,8 p. 100, tandis que le nombre d'hommes répondant aux conditions d'admissibilité s'est accru de 1,5 p. 100 (DRHC 1999, case des annexes 2.4). Ces chiffres mettent en relief la nécessité d'effectuer des recherches statistiques fractionnées pour vérifier l'existence d'un lien de causalité entre la diminution générale du nombre de femmes bénéficiaires et l'augmentation possible du nombre de travailleuses à domicile qui accumulent des heures travaillées assurables (dont l'établissement constitue un problème). C'est seulement alors qu'il serait possible d'affirmer avec certitude que la méthode prévue dans la *Loi sur l'a.-e.* de 1996 pour évaluer le nombre d'heures hebdomadaires travaillées n'a pas d'incidence négative sur les travailleuses à domicile.

Calcul du niveau des prestations

Comme c'est le cas pour toutes les demandes de prestations d'assurance-emploi, il ne faut pas confondre le nombre total d'heures de travail assurables requises pour établir le droit aux prestations et le *montant* des prestations que recevra la ou le prestataire. Autrement dit, l'établissement du nombre d'heures travaillées assurables permet de déterminer si une ou un

prestataire a ou non droit à des prestations. Par exemple, dans une région du pays où le taux de chômage se situe entre 9 p. 100 et 10 p. 100, une ou un prestataire devrait avoir accumulé au moins 560 heures assurables pour avoir droit à des prestations. Une fois établie l'admissibilité du ou de la prestataire aux prestations, il faut également appliquer une méthode de calcul du montant des prestations que touchera cette personne[20]. En vertu de la loi précédente, la rémunération hebdomadaire assurable d'une ou d'un prestataire servait à déterminer le montant des prestations hebdomadaires. En vertu de la nouvelle loi, une méthode différente a été adoptée, étant donné que la rémunération assurable est maintenant fonction du nombre d'heures travaillées et non du nombre de semaines.

La *Loi sur l'a.-e.* prévoit maintenant que les prestations seront calculées de la façon suivante : le montant total de la rémunération assurable est divisé par le plus élevé des deux nombres suivants : le nombre total de semaines travaillées ou le nombre de semaines prévues dans une annexe de la loi. Cette annexe établit différents nombres de semaines par lesquels la rémunération totale sera divisée, d'après le taux de chômage régional. Dans un cas comme dans l'autre, le nombre total de semaines par lesquelles la rémunération totale peut être divisée ne peut pas dépasser 26. Cette période de 26 semaines précédant l'établissement d'une période de prestations représente la période maximale pour laquelle des gains assurables peuvent être considérés aux fins de l'établissement du taux des prestations, et ce même si des heures assurables ont pu s'accumuler pendant la période précédant les 26 semaines.

Par exemple, un travailleur ou une travailleuse à domicile qui a travaillé 16 semaines et réalisé des gains de 8 000 $, dans une région où le taux de chômage varie entre 9 p. 100 et 10 p. 100, verra ses gains divisés par 18 (le nombre de semaines prévu en annexe) et non par 16 semaines, ce qui se traduira par des prestations hebdomadaires moyennes de 55 p. 100 de 444 $, plutôt que 55 p. 100 de 500 $, comme cela aurait été le cas en vertu de l'ancienne loi.

De plus, une travailleuse ou un travailleur à domicile ayant travaillé 30 semaines et dont une partie importante des heures travaillées ont été accumulées entre la vingt-sixième et la trentième semaine précédant l'établissement de la période des prestations d'assurance-emploi verra ses gains divisés par 26 semaines (soit le nombre maximum de semaines par lesquelles sa rémunération assurable peut être divisée en vertu de la loi). Cette travailleuse ou ce travailleur à domicile verra donc diminuer ses prestations d'assurance-emploi hebdomadaires.

La loi prévoit donc un niveau de prestations non équitable, puisqu'il n'existe pas de corrélation entre la période réelle pendant laquelle la travailleuse ou le travailleur à domicile a réalisé ses gains et la période prévue aux fins de la détermination du niveau des prestations. Dans le cas d'une travailleuse ou d'un travailleur à domicile, l'obligation de respecter des échéances serrées menant à de longues heures de travail au cours de certaines semaines et le risque de licenciement lors des périodes de faible production se traduisent par une diminution probable du niveau de prestations. Étant donné que la plupart des personnes qui travaillent à domicile sont des femmes et que celles-ci, en général, touchent des prestations moins élevées que celles des hommes[21], il semble que la méthode prévue par la loi pour établir les prestations hebdomadaires d'assurance-emploi contribue au fait que les femmes reçoivent des

prestations inférieures à celles des hommes. Une analyse comparative entre les sexes qui s'attacherait expressément à l'incidence de la réforme de l'assurance-emploi sur les travailleuses et les travailleurs atypiques, y compris les travailleurses et travailleurs à domicile en ce qui a trait aux gains irréguliers et aux prestations moyennes éclairerait les effets différents que produisent ces nouvelles mesures en fonction des sexes. Bien que la nouvelle manière de tenir compte de chaque heure travaillée pour établir l'*admissibilité* semble profiter à tous les travailleurs atypiques, en particulier aux femmes, il semble qu'il faille déterminer si oui ou non la méthode de calcul fondée sur les semaines travaillées prévues pour l'établissement du *niveau* de prestations a une incidence négative sur ces travailleuses.

On pourrait soutenir que la disposition de la loi sur le supplément familial vient partiellement contrebalancer cette situation[22]. Toutefois, ce supplément ne peut pas être supérieur à 25 p. 100 des prestations hebdomadaires. De plus, tout montant d'argent reçu dans le cadre des programmes de prestation fiscale pour enfants[23] sera considéré comme un revenu dans le calcul du montant du supplément. Les travailleuses et travailleurs à domicile oeuvrent généralement dans des conditions où ils ont peu ou pas de contrôle sur les contingences de la production. On ne peut pas présumer que ces personnes se trouvent dans une situation qui leur permettrait facilement de suppléer au faible niveau des prestations d'assurance-emploi en trouvant rapidement d'autre travail. Leur domicile est leur lieu de travail : si ces personnes cherchent d'autres solutions pour combler le revenu manquant, elles pourraient tout simplement perdre contact avec leurs donneurs d'ouvrage en n'étant pas disponibles au moment opportun. Le *Rapport de contrôle et d'évaluation – Régime d'assurance emploi 1999* de DRHC conclut que les paramètres fixés par la nouvelle loi ne touchaient pas vraiment les prestataires qui avaient recours à d'autres moyens pour compenser la diminution de leurs prestations pendant la période de chômage et qui profitaient du nouveau programme de supplément familial. Manifestement, cette conclusion ne tient pas compte de la réalité particulière de personnes aussi vulnérables que les travailleuses et travailleurs à domicile.

Les effets sur le niveau des prestations des travailleurs et travailleuses à domicile qui ont accumulé des heures de travail irrégulières ou un nombre important d'heures travaillées en sus de la période maximale prévue de 26 semaines sont encore pires que pour la travailleuse ou le travailleur à domicile ayant été réputé travailler sept heures par jour et 35 heures par semaine. Comme nous l'avons expliqué précédemment, ces travailleuses et travailleurs à domicile sont privés de la reconnaissance de certaines de leurs heures travaillées aux fins de l'établissement d'une période d'assurance-emploi. De plus, ces personnes sont plus vulnérables que les autres travailleuses et travailleurs à l'incidence des périodes de forte et de faible production, car certaines périodes de forte production peuvent survenir en dehors de la période maximale de 26 semaines utilisée pour le calcul de leurs gains moyens qui sert à déterminer le montant des prestations hebdomadaires d'assurance-emploi. Bien que la *Loi sur l'a.-e.* et la *Loi sur l'assurance-chômage* avant elle n'aient jamais été conçues comme un moyen d'assurer un niveau de vie convenable aux travailleuses et travailleurs à faible revenu, personne ne peut contester que les travailleuses à domicile sont victimes d'une subtilité de la loi qui produit des effets non équitables. Il semble évident qu'il faut éviter que la loi actuelle produise des effets appauvrissants en réinstaurant la règle des « gains hebdomadaires

moyens » qui s'appuie sur toutes les semaines travaillées jusqu'à une période de référence d'environ un an comme guide de l'établissement du niveau des prestations hebdomadaires dans le cas des travailleuses et travailleurs à domicile (et des autres travailleuses et travailleurs susceptibles d'être touchés par l'irrégularité des heures travaillées).

Une proposition visant à rétablir la rémunération moyenne au cours d'une période de référence afin de déterminer le montant de prestations hebdomadaires peut être interprétée par certaines personnes comme un refus de tenir compte de la nouvelle philosophie de la *Loi sur l'a.-e.* en ce qui concerne la couverture de la plupart des formes d'emploi. Cependant, il importe de ne pas sous-estimer les problèmes liés à l'instauration de la règle combinée des heures travaillées (droit aux prestations) et des gains hebdomadaires (niveau de prestations). Certains autres effets injustes de la Loi ont été partiellement rectifiés par l'adoption de règlements spécifiques ou transitoires. Tel est le cas, par exemple, de la règle concernant les semaines à faible revenu, qui sont exclues aux fins de l'établissement du niveau hebdomadaire des prestations dans certaines régions du Canada[24]. C'est précisément parce que la *Loi sur l'a.-e.* a engendré des résultats imprévus et non équitables qu'il faut envisager des solutions adaptées pour éviter ses effets non seulement injustes, mais également discriminatoires.

Les personnes qui travaillent à domicile sont majoritairement des femmes qui touchent des prestations moins élevées que celles des hommes. Les exigences de la production à domicile donnent naissance à un rapport incertain entre le nombre d'heures travaillées et les gains réalisés, et remettent en question la notion de la semaine de travail moyenne. Le rétablissement de la méthode de calcul des prestations fondée sur la rémunération moyenne ne produirait pas d'écart inacceptable entre travailleurs (y compris entre les travailleuses et travailleurs à domicile et les autres travailleuses et travailleurs) touchés par la nouvelle méthode de calcul. Le gouvernement a déjà admis que la loi cause un plus grand préjudice à certains travailleuses et travailleurs qu'à d'autres en adoptant des projets spéciaux, comme le projet pilote visant l'exclusion des services de faible rémunération, qui prévoit la possibilité, dans certaines régions du Canada, d'exclure, aux fins du calcul des prestations, certaines semaines travaillées qui ont produit de faibles gains. En fait, 61 p. 100 des demandes qui incluaient des « semaines réduites » ont été présentées par des femmes.

Les travailleuses et travailleurs à domicile et le supplément familial

La *Loi sur l'a.-e.* prévoit un supplément familial ayant pour but d'augmenter les prestations des prestataires qui ont des enfants à charge. Cependant, il n'est offert qu'aux prestataires dont le revenu annuel n'est pas supérieur à 25 921 $. Ce supplément visait à augmenter le taux des prestations hebdomadaires de 55 p. 100 à 70 p. 100 de la rémunération hebdomadaire assurable en 1998 et jusqu'à 80 p. 100 d'ici l'an 2000. Le supplément familial remplace la disposition sur les personnes à charge de la *Loi sur l'assurance-chômage,* dont pouvait se prévaloir tout prestataire touchant de faibles prestations hebdomadaires. D'après le *Rapport de contrôle et d'évaluation – Régime d'assurance-emploi 1999* de DRHC, les deux tiers des prestataires qui recevaient le supplément en 1997-1998 étaient des femmes, ce qui représente 16 p. 100 de toutes les femmes prestataires cette année-là. Le montant moyen du supplément reçu chaque semaine s'établissait à 38 $. Ce montant était compris dans la

prestation moyenne totale de 221 $ versée aux femmes prestataires recevant le supplément familial.

Il est intéressant de souligner qu'une proportion croissante des prestataires du supplément familial en 1997-1998 étaient des hommes. De fait, de nombreux prestataires de sexe masculin occupent des emplois saisonniers plus rémunérateurs que ceux des femmes. Par conséquent, lorsque ces hommes demandent des prestations d'assurance-emploi, ils peuvent percevoir des prestations hebdomadaires plus élevées fondées sur le faible revenu familial annuel et sur leurs gains saisonniers assurables élevés. Le supplément familial constitue une mesure plus efficace quand l'homme soutien de famille touche une rémunération élevée de son travail saisonnier alors que sa conjointe a un revenu moindre. Son utilité est beaucoup plus limitée dans le cas de la mère célibataire, étant donné que le supplément moyen (38 $) est inclus dans une prestation hebdomadaire beaucoup moindre pour les femmes prestataires (221 $) que pour les hommes (296 $).

Par ailleurs, le *Rapport de contrôle et d'évaluation – Régime d'assurance-emploi 1999* (DRHC 1999) révèle que les femmes prestataires ont été plus durement touchées par l'implantation d'un régime d'admissibilité fondé sur les heures travaillées. Le nombre de demandes avait déjà diminué de 20 p. 100 chez les femmes en 1997-1998, comparativement à 16 p. 100 chez les hommes. La prestation hebdomadaire moyenne reçue par les femmes en 1998-1999 s'établissait à 235 $, comparativement à 313 $ pour les hommes.

Les dimensions inexplorées de la relation entre le travail à domicile et l'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi feraient sentir leurs effets sur toute évaluation de l'incidence favorable du nouveau programme de supplément familial. Comme les femmes doivent d'abord satisfaire aux conditions d'obtention de prestations avant d'être admissibles au supplément en vue d'augmenter les prestations reçues, et comme le rapport de 1999 révèle que les hommes prestataires perçoivent davantage de prestations de supplément familial et un niveau de prestations plus élevé, il importe d'étudier plus soigneusement les conditions d'admissibilité au supplément familial qui semblent toucher négativement travailleuses à domicile en chômage déjà désavantagées par les exigences de la nouvelle loi. En se penchant sur les mécanismes existants, on pourrait élaborer des moyens moins préjudiciables pour améliorer l'admissibilité des travailleuses à domicile, tout en augmentant leur possibilité de profiter du supplément familial. Il faudrait d'abord procéder à une analyse de données en accordant une attention particulière aux travailleuses et aux travailleurs à domicile dont les gains sont irréguliers ou sont rendus invisibles par la méthode actuelle d'établissement de l'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi de même que par le niveau de prestations. En fait, les prestations limitées que les travailleuses à domicile peuvent obtenir du programme de supplément familial, si elles sont déterminées en fonction du revenu familial en général, sont également conditionnées par les règles qui touchent expressément l'admissibilité et le niveau des prestations. Maintenant que le Rapport de 1999 est publié, il semble qu'il soit d'autant plus nécessaire de procéder à cette analyse, du fait que les données étudiées révèlent comment et pourquoi les hommes prestataires sont avantagés par le programme de supplément familial.

Prestations de maternité et prestations parentales

Les problèmes généraux qui touchent l'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi s'appliquent également à l'accès aux prestations de grossesse et aux prestations parentales par les travailleuses à domicile. En vertu de la *Loi sur l'a.-e.*, les prestataires doivent avoir accumulé un minimum de 700 heures d'emploi assurable pour être admissibles[25]. En vertu de la loi antérieure, 20 semaines assurables étaient nécessaires pour pouvoir obtenir ces prestations spéciales. La nouvelle exigence de 700 heures repose sur des données gouvernementales qui révèlent que les deux tiers des prestataires avaient accumulé plus de 46 semaines d'emploi assurable. Cependant, en vertu de l'ancienne loi, une personne qui aurait amassé 300 heures (15 heures travaillées en une semaine — soit l'exigence minimale-multipliée par 20 semaines) aurait été admissible. La nouvelle exigence a donc pour effet d'accroître le nombre d'heures nécessaires aux fins de l'admissibilité. Le *Rapport de contrôle et d'évaluation – Régime d'assurance emploi 1998* (DRHC 1998) conclut cependant qu'au mieux, la réforme a eu un effet neutre sur l'accès à ces prestations.

En règle générale, les problèmes que connaissent les travailleuses à domicile lorsque vient le temps de satisfaire aux conditions d'obtention de prestations ont également des répercussions sur l'accès aux prestations de maternité et aux prestations parentales. De plus, de nombreuses travailleuses à domicile comptent vraisemblablement parmi le tiers de prestataires qui ne satisfaisaient pas aux conditions d'admissibilité dans l'ancien régime, et qui ne répondent donc pas aux conditions du nouveau régime. Par conséquent, les obstacles combinés de la reconnaissance de toutes leurs heures comme assurables et de l'exigence minimale des 700 heures peuvent faire courir aux travailleuses à domicile un plus grand risque de ne pas satisfaire aux conditions d'admissibilité aux prestations de maternité et aux prestations parentales.

Des modifications aux dispositions qui régissent les prestations de maternité et les prestations parentales sont attendues en décembre 2000[26]. Le nombre nécessaire d'heures travaillées pour satisfaire aux conditions d'obtention de ces prestations sera abaissé à 600 et il sera possible d'obtenir un maximum de 50 semaines combinées de prestations de maternité et de prestations parentales, comparativement aux 25 semaines actuelles. Quoique cette annonce puisse seulement être décrite comme une bonne nouvelle, il est impossible d'évaluer l'incidence de tels changements positifs sur les travailleuses à domicile. Dans leur cas, l'écart entre 300 et 600 heures travaillées pour satisfaire aux conditions d'admissibilité aux prestations de maternité et aux prestations parentales (ce qui représente la différence entre l'exigence précédente de 300 heures prévue dans l'ancienne loi et les 600 heures proposées pour être admissible) demeure une grande cause de préoccupation en raison des problèmes particuliers qui touchent les travailleuses à domicile sur le plan des conditions d'admissibilité aux prestations régulières. L'incidence économique d'un congé de maternité et d'un congé parental éventuel d'une durée d'un an, assorti d'un revenu imposable déterminé par une méthode prescrite qui ne tient pas toujours compte de toutes les heures travaillées, constitue un autre sujet de préoccupation, particulièrement à la lumière du montant assez limité qui est mis à la disposition des travailleuses à domicile par le programme du supplément familial.

Comme la politique canadienne sur la famille repose sur les programmes de prestations d'assurance-emploi et de prestations pour enfants, il faudrait accorder une attention toute spéciale aux travailleuses qui contribuent manifestement à ce programme, mais qui peuvent en être exclues pour des motifs qui ne sont pas liés à une activité temporaire, mais plutôt à la complexité de la loi. Même si la *Loi sur l'a.-e.* vise à protéger les travailleuses et travailleurs atypiques, elle n'a pas atteint adéquatement cet objectif en adoptant des règlements souples et appropriés. Compte tenu de nos préoccupations, nous ne pouvons voir comment le gouvernement peut apporter les changements positifs envisagés sans étudier l'incidence véritable du programme proposé de prestations de maternité et de prestations parentales sur les travailleuses à domicile. Plus précisément, il nous semble qu'il faudrait effectuer sans tarder une étude de la situation pour évaluer l'incidence véritable sur les travailleuses à domicile (en particulier celles qui ont des heures et des semaines de travail irrégulières) d'une norme éventuelle de 600 heures travaillées afin de satisfaire aux conditions d'admissibilité aux prestations de maternité et aux prestations parentales. Il faudrait envisager d'adapter les règlements pour éviter le risque de ne pas tenir compte des heures travaillées invisibles, et ainsi refuser l'admissibilité à ces prestations.

En conclusion, la nouvelle *Loi sur l'a.-e.* semble avoir été conçue sans qu'il soit tenu compte des travailleuses à domicile. Étant donné l'invisibilité du travail des travailleuses à domicile, les dispositions qui déterminent le caractère assurable de l'emploi les pénalisent davantage que la plupart des autres travailleuses et travailleurs. Les nouveaux mécanismes de calcul du nombre d'heures assurables au cours d'une période d'admissibilité et la méthode de calcul du niveau de prestations ont également un effet préjudiciable sur les travailleuses à domicile en ne tenant pas compte des longues heures souvent travaillées au cours d'une semaine donnée. Par conséquent, les exigences relatives à l'admissibilité touchent également leur accès à des congés de maternité et à des congés parentaux rémunérés. De plus, les prestations potentiellement faibles que reçoivent les travailleuses à domicile contribuent à leur appauvrissement en période de chômage.

Recommandations de principe

- Le fardeau de la preuve devrait reposer sur la Commission de l'assurance-emploi dans le cas du travail à domicile « partagé » ou d'employeurs multiples pour la détermination de l'assurabilité de l'emploi de la travailleuse et du travailleur à domicile.

- Le gouvernement devrait envisager d'adopter des règlements en application de la *Loi sur l'a.-e.* pour empêcher l'exclusion des travailleuses et des travailleurs à domicile dans des situations de type « commercial » lorsqu'ils ne participent aucunement aux décisions d'affaires et qu'ils exercent tout au plus un certain contrôle sur leur niveau de production.

- Il faudrait prêter attention à la nécessité d'effectuer des recherches statistiques fractionnées pour vérifier l'existence d'un lien de causalité entre la diminution générale du nombre de bénéficiaires de sexe féminin et l'augmentation possible du nombre de travailleuses à domicile qui accumulent des heures travaillées assurables dont la détermination est problématique.

- Il faudrait réaliser une étude mettant l'accent sur l'incidence économique, sur l'accès aux prestations et sur la durée des prestations versées aux travailleuses et aux travailleurs à domicile en vertu des dispositions déterminatives actuelles pour évaluer les répercussions véritables de ces dispositions. Cela est particulièrement important pour les régions où le taux de chômage est plus faible.

- La *Loi sur l'a.-e.* devrait être modifiée de manière à rétablir la règle de la « rémunération hebdomadaire moyenne » comme point de référence en vue de déterminer le niveau des prestations hebdomadaires dans le cas des travailleuses et travailleurs à domicile et des autres travailleuses et travailleurs susceptibles d'être touchés.

- Pour accroître l'efficacité du supplément familial, il importe d'examiner plus soigneusement les conditions d'admissibilité au supplément qui semblent avoir des effets préjudiciables sur les travailleuses à domicile, puisque les exigences de la nouvelle loi leur causent déjà des difficultés. À cette fin, il faut effectuer une analyse statistique qui accorde une attention particulière aux travailleuses et aux travailleurs à domicile dont les gains sont irréguliers ou sont rendus invisibles par la méthode prescrite d'établissement de l'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi ou de calcul du niveau des prestations.

- Des normes régissant l'accès aux prestations de maternité et aux prestations parentales devraient être expressément adaptées afin que les travailleuses à domicile ne subissent pas de préjudice du fait de l'irrégularité de leurs horaires de travail et de leurs gains. Pour contrer le risque d'un calcul inexact du nombre d'heures travaillées aux fins de ces prestations spéciales, il faudrait envisager d'abaisser le nombre requis d'heures travaillées.

Compte tenu du fait que les parents auront bientôt accès à une période prolongée de prestations parentales en vertu du régime de l'AE, il faudrait effectuer une analyse plus détaillée pour déterminer les véritables effets des nouvelles exigences de la *Loi sur l'a.-e.* sur le niveau des prestations de maternité et des prestations parentales pour les travailleuses à domicile.

Notes

[1] L.C. 1996, chap. 23, L.R.C., chap. E-5.6.

[2] Les paragraphes suivants de cette disposition décrivent des cas particuliers qui sont réputés être des emplois assurables ou être exclus de la loi. Aucun de ces cas ne s'applique à la situation des travailleurs et des travailleuses à domicile, outre le pouvoir de réglementation défini à l'art. 5(4) de la *Loi sur l'a.-e.* (voir ci-dessous).

[3] Article 5(4) de la *Loi sur l'a.-e.* Il existe un règlement précis visant les personnes qui travaillent comme entrepreneurs indépendants dans l'industrie piscicole (*Règlement sur l'assurance-emploi (pêches)*, DORS/96-445). Les chauffeurs de taxi qui ne possèdent pas plus de 50 % de la propriété de leur véhicule sont également couverts par la loi (*Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332, al. 6*e)* (Règlement sur l'AE)).

[4] Article 5(6) de la *Loi sur l'a.-e.*

[5] Article 5(5) de la *Loi sur l'a.-e.* Le terme « activité commerciale » est le même que celui qui est utilisé à l'art.. 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* fédérale.

[6] *Jean R. Fabi & Cie. Ltée.* c. *Ministre du Revenu national (MRN)*, Cour canadienne de l'impôt, 95-167 (AC). La Cour canadienne de l'impôt a compétence sur l'assurabilité de l'emploi aux fins de la *Loi sur l'a.-e.*

[7] Article 82(4) de la *Loi sur l'a.-e.* L'assurance-emploi est entièrement financée par les cotisations de l'employeur et de l'employé.

[8] *Whitney Elizabeth Gleason* c. *MRN*, Cour canadienne de l'impôt, 83-177 (AC), 1984.

[9] Voir *Denise Normand* c. *MRN*, (1977) Revenu national (RN) 133 (travailleuse à domicile de l'industrie du vêtement); *Yolande Desjardins* c. *MRN*, (1977) RN 187, décembre 1977 (travailleuse à domicile de l'industrie du vêtement); *Desneiges Laroche* c. *MRN*, RN 908, avril 1981 (agent de perception qui travaille à domicile); et *MRN* c. *Émile Standing*, A-857-90, C.A.F., septembre 1992 (réparateur de filets de pêche).

[10] Voir *Viens* c. *MRN*, Cour canadienne de l'impôt, n° 678, 1992, et *Whitney Elizabeth Gleason* c. *MRN*, Cour canadienne de l'impôt 83-177 (AC), 1984.

[11] *Whitney Elizabeth Gleason* c. *MRN*, Cour canadienne de l'impôt 83-177 (AC), 1984 (J. Millar).

[12] Voir *Bonneau* c. *MRN*, Cour canadienne de l'impôt, n° 953, octobre 1991.

[13] Article 5 de la *Loi sur l'a.-e.*

[14] Règlement sur l'AE.

[15] Article 10 du Règlement sur l'AE.

[16] Article 10(2) du Règlement sur l'AE.

[17] Articles 10(4) et 10(5) du Règlement sur l'AE.

[18] Articles 10(4) et 10(5) du Règlement sur l'AE.

[19] Dans des circonstances extraordinaires, la Commission de l'assurance-emploi peut prendre en considération les heures travaillées en sus de 35 heures par semaine.

[20] Article 14 de la *Loi sur l'a.-e.*

[21] DRHC (1996a, 1999, Cases Annexes 2.4). Les femmes recevaient en moyenne 235 $ en prestations hebdomadaires régulières alors que les hommes touchaient en moyenne 313 $ par semaine en 1998-1999.

[22] Article 16 de la *Loi sur l'a.-e.* Voir ci-dessous.

[23] Article 16(3) de la *Loi sur l'a.-e.*

[24] *Règlement modifiant le Règlement concernant l'assurance-emploi*, DORS/98-551, 6 novembre 1998, concernant le Projet-pilote visant exclusion des semaines de faible rémunération (moins de 150 $/semaine) dans le calcul des taux des prestation hebdomadaires. Voir également DRHC (1999 : Section VII).

[25] Ces prestations touchent surtout les femmes, même si les hommes peuvent également avoir droit à des prestations parentales. Des statistiques révèlent que la grande majorité (plus de 90 %) des prestations parentales sont demandées par des femmes (DRHC 1998).

[26] Voir DRHC, *Changements proposés aux prestations parentales et de maladie de l'assurance-emploi*, 31 décembre 1999 <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/common/IN007_f.shtml>.

9. CONCLUSION ET SOMMAIRE DES RECOMMANDATIONS DE PRINCIPE

Quand le domicile est le lieu de travail, les travailleuses et travailleurs se trouvent souvent devant un vide juridique, et notre étude révèle que de nombreuses ambiguïtés pourraient être évitées si les décisionnaires se penchaient sur la question du travail à domicile tel qu'il est pratiqué aujourd'hui. Comme nous l'avons montré, en ce qui concerne les normes d'emploi minimales, l'indemnisation des lésions professionnelles, la santé et la sécurité au travail, de même que l'assurance-emploi, la protection juridique des travailleuses et des travailleurs à domicile peut être refusée par inadvertance ou expressément exclue. Les modèles existants de négociation collective restreignent en outre la capacité des travailleuses et travailleurs à domicile de s'organiser pour promouvoir leurs intérêts collectifs. La confusion — de la part des travailleuses et travailleurs à domicile, de leurs employeurs et des organismes gouvernementaux ayant le mandat d'appliquer les lois sur le travail — quant à savoir si une travailleuse ou un travailleur à domicile est un entrepreneur indépendant complique également l'application des lois et l'exercice des droits de ces travailleuses et travailleurs.

Dans l'élaboration des politiques, il faut tenir compte du fait que le travail à domicile touche davantage un sexe que l'autre, car les lois, que l'on considère « également applicables aux hommes et aux femmes », ont une incidence préjudiciable sur les femmes ou peuvent en avoir. À titre d'exemple, les difficultés auxquelles se butent les travailleuses à domicile désireuses d'établir leur statut d'« employé » ont des répercussions sur leur accès à des prestations de maternité et à des prestations parentales en vertu du régime d'assurance-emploi, ce qui représente la seule source de revenu de la plupart des travailleuses pendant leur congé de maternité et leur congé parental. Le niveau de ces prestations sera fonction non seulement du régime d'assurance-emploi, mais également de la protection effective que les lois provinciales sur les normes d'emploi minimales offrent aux travailleuses et travailleurs à domicile et de leur capacité d'établir le nombre d'heures travaillées.

Bien que la question n'entre pas dans le cadre de la présente étude, il est nécessaire d'établir des statistiques ventilées selon le sexe et portant sur le travail à domicile, et notamment sur les travailleuses à domicile à leur compte, qui contiendraient des renseignements exhaustifs sur les secteurs dans lesquels ces femmes travaillent. De nouvelles réalités du travail à domicile se font jour. L'augmentation du travail à domicile dans le secteur des services, par exemple, secteur qui a toujours été dominé par des femmes, exige que l'on trace un portrait plus net du travail à domicile. De plus, avant de faire la promotion du travail à domicile comme solution permettant de concilier les responsabilités familiales et professionnelles, il faudra effectuer davantage de recherches pour connaître les conditions réelles du travail des femmes qui travaillent à la maison et qui ont des enfants, et ce dans tous les secteurs d'activité.

L'analyse du cadre législatif permet de tirer plusieurs conclusions. Peu de textes législatifs nous permettent de penser que le législateur a consciemment élaboré un régime qui tienne compte des réalités du travail à domicile, et quand des lois du genre existent, elles sont souvent désuètes. La législation ne tient pas compte des nouvelles formes de travail à domicile, comme le

télétravail à domicile, même si ces travailleuses et travailleurs connaissent bon nombre des problèmes des travailleuses et travailleurs à domicile du secteur industriel en raison de leur lieu de travail. Comme les personnes qui travaillent à domicile semblent avoir été oubliées par les décisionnaires, les mécanismes d'application qui se trouvent dans de nombreuses lois analysées sont mal adaptés à leur réalité. Même si notre étude nous permet, dans la plupart des cas, de tracer un portrait fidèle des droits actuels des travailleuses et des travailleurs à domicile, une grande partie des interprétations législatives demeurent insatisfaisantes. Nous avons constaté que la protection offerte aux travailleuses et travailleurs à domicile (ou l'absence de protection) est souvent plus accidentelle qu'intentionnelle. Puisque la législation n'est pas conçue comme un tout, les lois comportent des incohérences d'une à l'autre sur le plan du travail à domicile, et ce parfois au sein d'une même province.

Ces problèmes n'offrent pas seulement un reflet peu flatteur de politiques mal élaborées; ils ont une incidence négative sur les droits des travailleuses et travailleurs, et dans bien des cas, permettent aux employeurs de contourner une législation qui est essentielle au réseau de sécurité sociale. Par exemple, sans modifications législatives, les coûts engendrés par le travail seront de plus en plus transférés à la travailleuse ou au travailleur à domicile, c'est-à-dire à la personne la moins apte à assumer les risques économiques liés à son travail. Des droits expressément conférés pour favoriser l'égalité des femmes au sein de la main-d'oeuvre, comme le congé de maternité, sont moins accessibles aux travailleuses à domicile. L'isolement de ces travailleuses fait également en sorte qu'elles ignorent l'existence des droits qu'elles ont. Enfin, la frontière entre la vie privée et la vie professionnelle des femmes se brouille lorsqu'elles travaillent à la maison. Le législateur peut améliorer cette situation en adoptant des lois claires qui permettent aux travailleuses et aux employeurs de mieux délimiter cette frontière. Il faut donc effectuer d'autres recherches sur les pratiques actuelles en milieu de travail et sur les effets des politiques existantes qui visent à concilier la vie professionnelle et la vie familiale.

D'autres questions fondamentales méritent notre attention. Il faut déterminer si une employée ou un employé peut refuser de travailler à domicile. Ces empiètements sur la vie privée d'une personne devraient, en toute logique, être limités, mais aucune loi étudiée n'en fait mention. Pour que le travail à domicile constitue une option viable pour les travailleuses et les travailleurs, il doit être volontaire et les règles doivent être claires. L'égalité de traitement entre les travailleusees et les travailleurs à domicile et leurs homologues sur place devrait constituer le principe directeur de toute politique sur cette question. Le travail à domicile ne doit pas être considéré ou essentiellement utilisé comme un moyen permettant aux employeurs de réduire leurs frais généraux et leurs coûts de main-d'oeuvre, ou de transférer à leurs travailleuses et travailleurs les risques inhérents à l'exploitation d'une entreprise.

Il faut effectuer davantage de recherches sur divers sujets liés au travail à domicile au Canada, non seulement d'un point de vue juridique, mais également d'un point de vue sociologique et économique. La question du travail autonome, qui est intimement liée au travail à domicile, doit être étudiée plus en profondeur. En tant que juristes, nous avons tenté de faire ressortir les ambiguïtés et les conceptions erronées qui entourent ce type de travail, ainsi que leur incidence sur l'application du droit du travail et de la sécurité sociale aux travailleuses et travailleurs à

domicile. Cependant, ce n'était pas là le sujet principal de notre étude. Puisque le travail autonome prend de l'ampleur et que de plus en plus de femmes (et d'hommes) exploitent leur propre entreprise à leur domicile, il y aura diminution du nombre de personnes qui cotisent aux programmes sociaux fondés sur la rémunération tirée d'un emploi. Il est très probable que bon nombre de ces travailleuses et travailleurs sont, en fait, des « employés » en vertu de certaines lois, mais qu'ils sont amenés à croire qu'ils sont des entrepreneurs indépendants. Il faut soigneusement étudier les incohérences dans les lois au sujet du statut d'employé d'une personne et il faudrait apporter des modifications pour que le fardeau de prouver qu'il est légitime d'exclure ces travailleuses et travailleurs du champ d'application de la loi soit à la charge des employeurs. D'autres études devraient se pencher sur la possibilité de redéfinir les programmes sociaux afin qu'ils protègent toutes les personnes qui travaillent, peu importe leur situation contractuelle.

Il faut également effectuer des recherches plus approfondies pour déterminer qui sont les travailleuses et les travailleurs à domicile, quel genre de travail ils font et pourquoi ils travaillent à la maison. Le télétravail, en particulier celui qui est exécuté pour les grandes sociétés, reçoit de plus en plus d'attention. Le travail à domicile dans le domaine industriel, en particulier dans le secteur du vêtement, a également été étudié et devrait faire l'objet de propositions de politiques. D'autres formes de travail à domicile, surtout dans le secteur des services, où la diversité est la règle, sont peut-être plus difficiles à étudier. À mesure que la technologie changera et que le travail à domicile deviendra plus facile, de nouvelles questions juridiques seront sans doute soulevées. Les décisionnaires doivent garder la situation à l'oeil et il faut entreprendre de nouvelles recherches d'un point de vue multidisciplinaire pour s'assurer que les politiques reflètent la réalité. L'adoption de la *Convention sur le travail à domicile* et de la *Recommandation sur le travail à domicile* de l'OIT en 1996 a donné un nouvel élan au réexamen de la politique nationale actuelle. Notre analyse du cadre législatif canadien du travail à domicile trace le portrait de la réalité juridique contemporaine. Nous espérons que nos propositions de politiques aideront à mettre en place un nouveau régime et à corriger les problèmes actuels.

Sommaire des recommandations de principe

Ces recommandations s'adressent à divers organismes et autorités. La grande majorité exigent des modifications de nature législative ou réglementaire, alors que d'autres demandent une interprétation plus favorable de la législation et de la réglementation existantes au regard des travailleuses et travailleurs à domicile au moyen de changements d'orientation dans les politiques et la jurisprudence. D'autres recommandations s'adressent aux organismes de financement, en particulier aux fins de recherches complémentaires. Nous avons mentionné entre parenthèses à qui chacune des recommandations est destinée : législateur, organismes de réglementation, ministères, organismes d'application, décisionnaires et organismes de financement.

Travail autonome

- Les gouvernements et des chercheuses et chercheurs indépendants, devraient effectuer un examen exhaustif des incohérences en particulier à l'interieur d'un même province dans les

provinces dans les différentes lois sur le travail et la sécurité sociale pour réduire l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile et des autres travailleuses et travailleurs du champ d'application des lois protectrices *(ministères, organismes d'application, organismes de financement)*.

- La loi devrait prévoir que le fardeau de prouver qu'une travailleuse ou un travailleur est un entrepreneur indépendant repose sur l'employeur et qu'en cas de doute, il faudrait favoriser la travailleuse ou le travailleur. Compte tenu des nombreux critères en constante évolution qui sont élaborés dans la jurisprudence pour déterminer si une travailleuse ou un travailleur possède le statut d'entrepreneur indépendant, il semble plus prudent d'avoir recours à cette approche que d'inclure des critères spécifiques dans la législation qui s'apparentent au modèle français, par exemple *(législateur)*.

- La loi devrait protéger les travailleuses et travailleurs à domicile ainsi que les autres travailleuses et travailleurs qui rencontrent les critères pour être des « employés » contre les représailles (congédiement, suspension, mesures discriminatoires ou autres formes de représailles) pour avoir refusé d'entretenir une vague relation à titre d'entrepreneur indépendant avec leur employeur *(législateur)*.

Droit de refuser de travailler à domicile

- La loi devrait prévoir explicitement le droit de refuser de travailler à domicile, à l'exception du travail occasionnel fait à la maison dans des circonstances exceptionnelles *(législatrices et législateur)*.

- La loi devrait protéger les employées et employés contre les représailles (congédiement, suspension, mesures discriminatoires ou autres formes de représailles) pour avoir refusé de travailler à domicile *(législateur)*.

Normes d'emploi minimales

- Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient mettre en oeuvre des politiques générales sur les travailleuses et travailleurs à domicile, dans tous les secteurs, de concert avec des associations d'employeurs et de travailleuses et travailleurs, y compris des organismes non gouvernementaux qui fournissent de l'information et du soutien aux travailleuses et travailleurs à domicile *(organismes d'application)*.

- Les entrepreneures et entrepreneurs dépendants devraient être explicitement protégés par les lois. Le fardeau de prouver qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile n'est pas un « employé » devrait reposer explicitement sur l'employeur, ce qui permettrait d'établir plus facilement qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est effectivement un « employé » aux fins de la loi *(législateur)*.

- Les travailleuses et les travailleurs qui ne possèdent pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration* devraient être protégés par toutes les lois sur les normes d'emploi, au moyen de modifications législatives, au besoin *(législateur, organismes de réglementation, organismes d'application, décisionnaires)*.

- Il faudrait élargir les définitions qui font explicitement mention du travail à domicile ou des travailleuses ou travailleurs à domicile de manière à inclure des formes de travail à domicile autres que le travail à domicile industriel. La définition de « lieu de travail » et les définitions analogues, le cas échéant, devraient comprendre explicitement le domicile pour permettre d'éviter les interprétations ambiguës des lois *(législateur, organismes de réglementation, organismes d'application).*

- Il faudrait adopter des dispositions explicites sur l'égalité de traitement entre les travailleuses et travailleurs à domicile et les travailleuses et travailleurs sur place, en particulier en ce qui a trait aux taux de rémunération, à la rémunération des heures supplémentaires, à la rémunération pendant les périodes d'attente de travail, et aux congés fériés *(législateur, organismes de réglementation).*

- Il faudrait adopter des dispositions pour permettre aux travailleuses et aux travailleurs à domicile d'être informés de leurs conditions de travail par écrit, y compris des noms et adresses de leurs employeurs et des intermédiaires, du taux de rémunération et du genre de travail exécuté *(législateur, organismes de réglementation).*

- Quand les employeurs négligent de tenir des registres exacts des heures de travail et des taux de rémunération des travailleuses et travailleurs à domicile, la législation devrait prévoir que les autorités chargées des normes d'emploi sont en mesure de déterminer leurs salaires en fonction des déclarations des travailleuses et des travailleurs à domicile et des éléments de preuve qu'ils fournissent ou qui sont recueillis durant les enquêtes. Les dispositions sur la tenue de registres devraient être appliquées de façon stricte et des amendes devraient être imposées dans les cas d'inobservation *(législateur, organismes de réglementation, organismes d'application).*

- La législation devrait prévoir une majoration de salaire afin de compenser les coûts engagés par les travailleuses et les travailleurs à domicile dans le cadre de l'exécution de leur travail. Les genres de coûts envisagés devraient refléter la réalité des nouvelles formes de travail à domicile, comme le télétravail. Une travailleuse ou un travailleur à domicile ne devrait jamais toucher moins que le salaire minimum prévu par la loi, une fois déduits les coûts assumés par la travailleuse ou le travailleur *(législateur, organismes de réglementation).*

- Il faudrait prévoir, dans les secteurs où cela est réalisable, l'établissement de registres des travailleuses et travailleurs à domicile et des employeurs de ces travailleuses et travailleurs (y compris les sous-traitantes et sous-traitants et les intermédiaires) . Si des registres existent déjà, leur efficacité devrait être évaluée et les éléments inadéquats ou problématiques devraient être corrigés. Il faudrait également examiner la possibilité de constituer des comités tripartites afin d'administrer ces registres dans certains secteurs *(législateur, organismes de réglementation, organismes d'application et organismes de financement).*

- Il faudrait renforcer et élargir les dispositions sur la responsabilité solidaire. Dans certains secteurs, il faudrait envisager l'élargissement des dispositions sur la responsabilité solidaire dans toute la chaîne de production et de distribution. Les lois devraient expressément prévoir la responsabilité des intermédiaires et des sous-traitants en ce qui a trait aux normes d'emploi *(législateur)*.

- Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient disposer de ressources suffisantes pour effectuer des inspections, des vérifications générales et des enquêtes rapides au sujet des plaintes. Quand les agentes et agents chargés de l'application des normes d'emploi exécutent des vérifications générales des lieux de travail dans les secteurs où il y a du travail à domicile (certains secteurs industriels, le télémarketing, etc.), ils devraient systématiquement demander si les employeurs ont recours à des travailleuses et travailleurs à domicile *(ministères, organismes d'application)*.

- Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient entreprendre des campagnes d'information publique s'adressant aux travailleuses et travailleurs à domicile et à leurs employeurs dans tous les secteurs. Ces campagnes devraient fournir des renseignements sur la distinction à faire entre les entrepreneures et entrepreneurs indépendants et les employées et employés *(organismes d'application)*.

- Les lois devraient permettre aux tiers de déposer des plaintes avec l'autorisation de la travailleuse ou du travailleur. En outre, il faudrait également envisager la possibilité de plaintes anonymes comme mesure d'action, après consultation avec les organisations de travailleuses et de travailleurs et avec les travailleuses et travailleurs à domicile *(législateur)*.

- Les organismes chargés de l'application des normes d'emploi devraient mettre à la disposition du public (voire publier) des renseignements sur l'inobservation de la loi par des employeurs, y compris les noms des employeurs en question. Cette publicité négative dissuaderait les employeurs qui ne respectent pas la loi. Pareille mesure pourrait être particulièrement pertinente dans le cas du travail à domicile, car la publication des infractions aux normes d'emploi permet également de sensibiliser le public et les employeurs à la situation des travailleuses et travailleurs à domicile et à la protection que leur accorde la loi *(législateur, organismes de réglementation, organismes d'application)*.

Indemnisation des accidentés du travail

- En règle générale, éliminer tout libellé technique superflu qui mène par inadvertance à l'exclusion des travailleuses et travailleurs à domicile *(législateur, organismes de réglementation)*.

- Préciser la loi applicable dans les cas où des questions transfrontalières sont soulevées *(législateur)*.

Champ d'application

- Élargir le champ d'application de manière à inclure les travailleurs et travailleuses *(législateur)*.

- Présumer que la protection est offerte à moins qu'il ne soit établi que la personne est une entrepreneure indépendante ou un entrepreneur indépendant. Les contrats conclus entre la personne visée et des employeurs multiples ou le partage du travail à domicile ne devraient pas, en soi, constituer un motif d'exclusion du champ d'application de la loi *(législateur)*.

- Présumer dans la loi qu'une entrepreneure ou un entrepreneur est une travailleuse ou un travailleur, à moins de preuve contraire *(législateur)*.

- Éliminer les exclusions des « outworker » de toutes les lois *(législateur)*.

- Éliminer les exclusions des travailleuses et travailleurs qui sont des « sans papiers » ou dont le revenu n'a pas encore été déclaré aux autorités gouvernementales *(organismes de réglementation, ministères, organismes d'application, décisionnaires)*.

- Prévoir la possibilité de protection volontaire de tous les entrepreneurs et entrepreneures indépendants qui, autrement, seraient exclus du champ d'application de la loi *(législateur)*.

Calcul des prestations

- Prévoir des mécanismes permettant le calcul équitable des prestations des travailleuses et travailleurs à la pièce, tant aux fins de l'indemnisation initiale que du manque à gagner *(organismes d'application, décisionnaires)*.

Réaffectation et réadaptation

- Dans l'évaluation de la capacité de la travailleuse ou du travailleur de revenir au travail, le travail à domicile ne devrait pas servir à écourter la période d'incapacité reconnue *(organismes d'application, décisionnaires)*.

- Garantir aux travailleuses et travailleurs blessés au travail le droit de refuser une affectation temporaire de travail à domicile *(législateur, organismes d'application, décisionnaires)*.

- Garantir aux travailleuses et travailleurs blessés au travail le droit de refuser un objectif de réadaptation qui favorise un retour au travail à domicile *(législateur, organismes d'application, décisionnaires)*.

Santé et sécurité au travail

Droit à une protection égale

- La loi devrait être conçue pour s'appliquer à tous les travailleurs et travailleuses , y compris les travailleuses et travailleurs à domicile, et l'exclusion de certaines dispositions devrait constituer l'exception, motivée par les caractéristiques particulières du travail à domicile, et être clairement énoncée *(législateur)*.

- Les travailleuses et travailleurs à domicile salariés devraient bénéficier des mêmes droits et avoir les mêmes obligations que les travailleuses et travailleurs salariés sur place, y compris le droit de disposer d'un équipement sécuritaire et d'un équipement de protection personnelle fournis par l'employeur *(législateur)*.

Droits fondamentaux sans égard à la situation contractuelle

- Les dispositions fondamentales de la législation sur la santé et la sécurité devraient s'appliquer à tous et à toutes en milieu de travail, qu'il s'agisse de salariées et salariés ou de travailleuses et travailleurs autonomes, et le domicile devrait être considéré comme un lieu de travail lorsque le travail y est exécuté. Ces dispositions devraient comprendre :
  - le droit d'être informé des dangers qui sont connus ou qui devraient être connus de l'employeur associé au travail donné à la travailleuse ou au travailleur à domicile et concernant les précautions à prendre *(législateur)*;
  - le droit de recevoir la formation nécessaire relativement à ces dangers *(législateur)*;
  - le droit de refuser du travail dangereux et d'être protégé des sanctions pour avoir opposé un refus *(législateur)*.

Inspection

- Des dispositions particulières sur l'inspection devraient être élaborées et conçues pour assurer l'équilibre entre le droit à des conditions de travail sécuritaires et le droit à la vie privée. Les dispositions qui ont actuellement cet effet devraient être considérées comme un modèle possible pour d'autres juridictions[1] *(législateur, organismes d'application, décisionnaires)*.

Organisation et négociation collective

- Le fardeau de prouver le statut d'entrepreneur indépendant aux fins de l'inclusion dans une unité de négociation devrait reposer sur l'employeur. Les « entrepreneurs dépendants » devraient être explicitement protégés par la législation sur les relations de travail dans toutes les provinces *(législateur)*.

- Les codes du travail devraient préciser que les travailleuses et les travailleurs à domicile sont des « employés » aux fins de la loi. Il appartiendra alors à l'employeur de montrer qu'une travailleuse ou un travailleur à domicile est, dans les faits, une entrepreneure ou un entrepreneur indépendant *(législateur)*.

- La législation sur les relations de travail des provinces devrait comprendre une disposition dont le modèle s'inspire de l'article 109.1 du *Code canadien du travail* qui porte sur la communication avec les travailleuses et travailleurs qui ne sont pas sur place *(législateur)*.

- Des formes de négociation sur une base élargie, qui prennent en compte la situation des travailleuses et des travailleurs à domicile, devraient être examinées et mises en oeuvre, de concert avec les syndicats et d'autres intervenantes et intervenants *(législateur, organismes de réglementation, ministères, organismes de financement)*.

- Il faudrait accorder du soutien financier et technique aux associations qui offrent des services et des lieux de réunion (y compris les lieux de réunion « virtuels ») pour les travailleuses et travailleurs à domicile *(ministères, organismes de financement)*.

- Il faudrait accorder une reconnaissance formelle, par l'adoption de mesures législatives et autres, aux associations de travailleuses et de travailleurs à domicile pour assurer la représentation de leurs intérêts dans les tribunes où sont discutées les questions de politique générale et de modification législative qui portent directement ou indirectement sur le travail à domicile *(législateur, ministères, organismes de financement)*.

Assurance-emploi

- Le fardeau de la preuve devrait reposer sur la Commission de l'assurance-emploi dans le cas du travail à domicile « partagé » ou d'employeurs multiples pour la détermination de l'assurabilité de l'emploi de la travailleuse et du travailleur à domicile *(législateur, organismes de réglementation)*.

- Le gouvernement devrait envisager d'adopter des règlements en application de la *Loi sur l'a.-e.* pour empêcher l'exclusion des travailleuses et des travailleurs à domicile dans des situations de type « commercial » lorsqu'ils ne participent aucunement aux décisions d'affaires et qu'ils exercent tout au plus un certain contrôle sur leur niveau de production *(organismes de réglementation)*.

- Il faudrait prêter attention à la nécessité d'effectuer des recherches statistiques fractionnées pour vérifier l'existence d'un lien de causalité entre la diminution générale du nombre de bénéficiaires de sexe féminin et l'augmentation possible du nombre de travailleuses à domicile qui accumulent des heures travaillées assurables dont la détermination est problématique *(ministères, organismes de financement)*.

- Il faudrait réaliser une étude mettant l'accent sur l'incidence économique, sur l'accès aux prestations et sur la durée des prestations versées aux travailleuses et aux travailleurs à domicile en vertu des dispositions déterminatives actuelles pour évaluer les répercussions véritables de ces dispositions. Cela est particulièrement important pour les régions où le taux de chômage est plus faible *(organismes de financement)*.

- La *Loi sur l'a.-e.* devrait être modifiée de manière à rétablir la règle de la « rémunération hebdomadaire moyenne » comme point de référence en vue de déterminer le niveau des prestations hebdomadaires dans le cas des travailleuses et travailleurs à domicile et des autres travailleuses et travailleurs susceptibles d'être touchés *(législateur)*.

- Pour accroître l'efficacité du supplément familial, il importe d'examiner plus soigneusement les conditions d'admissibilité au supplément qui semblent avoir des effets préjudiciables sur les travailleuses à domicile, puisque les exigences de la nouvelle loi leur causent déjà des difficultés. À cette fin, il faut effectuer une analyse statistique qui accorde une attention particulière aux travailleuses et aux travailleurs à domicile dont les gains sont irréguliers ou sont rendus invisibles par la méthode prescrite d'établissement de

l'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi ou de calcul du niveau des prestations *(ministères, organismes de financement)*.

- Des normes régissant l'accès aux prestations de maternité et aux prestations parentales devraient être expressément adaptées afin que les travailleuses à domicile ne subissent pas de préjudice du fait de l'irrégularité de leurs horaires de travail et de leurs gains. Pour contrer le risque d'un calcul inexact du nombre d'heures travaillées aux fins de ces prestations spéciales, il faudrait envisager d'abaisser le nombre requis d'heures travaillées *(législateur, organismes de réglementation)*.

- Compte tenu du fait que les parents auront bientôt accès à une période prolongée de prestations parentales en vertu du régime de l'AE, il faudrait effectuer une analyse plus détaillée pour déterminer les véritables effets des nouvelles exigences de la *Loi sur l'a.-e.* sur le niveau des prestations de maternité et des prestations parentales pour les travailleuses à domicile *(ministères, organismes de financement)*.

Note

[1] Voir, par exemple, l'article 181 du projet de loi 14 de la Colombie-Britannique.

ANNEXE A : TABLEAUX COMPARATIFS DE CERTAINES LOIS

Législation sur les normes d'emploi minimales

	Fédéral	Québec	Ontario	Colombie-Britannique	Nouveau-Brunswick
Définition de « travailleur à domicile » dans la Loi	Non	Non	Oui (ce ne sont pas tous les travailleuses et travailleurs à domicile qui entrent dans cette définition)	Oui (ce ne sont pas tous les travailleuses et travailleurs à domicile qui entrent dans cette définition)	Non
Protection en vertu de la loi si la travailleuse ou le travailleur cadre dans la définition d'« employé » et travaille à la maison	Oui	Oui	Oui	Oui	Oui
Protection des entrepreneures et entrepreneurs indépendants	Non	Non	Non	Non	Non
Droit au salaire minimum général	Oui	Oui, mais exception possible pour certains travailleuses et travailleurs à domicile entièrement rémunérés à commission.	Oui; certains travailleuses et travailleurs à domicile ont droit à une majoration de 10 % pour couvrir leurs coûts.	Oui	Oui, mais certains travailleuses et travailleurs à domicile pourraient recevoir moins d'argent s'ils étaient entièrement rémunérés à commission ou si leurs heures de travail n'étaient pas vérifiables.
Enregistrement des travailleuses et travailleurs à domicile	Non	Non	Oui, pour les travailleuses et travailleurs à domicile industriels.	Oui, pour certains travailleuses et travailleurs à domicile industriels.	Non
Travail non déclaré couvert	s.o.	Oui, sauf si la travailleuse ou le travailleur ne possède pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration*.	Oui	Oui	s.o.

Législation sur les accidents du travail

	Fédéral	Québec	Ontario	Colombie-Britannique	Nouveau-Brunswick
Travailleuse et travailleur à domicile défini	Non	Non	Oui; ce ne sont pas tous les travailleuses et travailleurs à domicile qui sont visés par la définition	Non, pas depuis le projet de loi 14.	Oui; ce ne sont pas tous les travailleuses et travailleurs à domicile qui sont visés par la définition
Protection en vertu de la Loi dans le cas des travailleuses ou des travailleurs à domicile	s.o.	Oui	Non, sauf dans la fabrication. La politique vise les employées et employés malgré le libellé de la loi. 30 % des travailleuses et travailleurs sont exclus en raison du secteur d'activité dans lequel elles et ils travaillent.	Oui	Non, sauf dans le cas du travail à domicile autre que dans la fabrication, car la loi exclut les travailleuses et travailleurs à domicile. La politique vise les employées et employés, malgré le libellé des lois. Les lieux de travail restreints sont exclus.
Protection des travailleuses et travailleurs autonomes	Non	Oui, certains	Non	Non	Non
Protection volontaire des travailleuses et travailleurs autonomes	s.o.	Oui	Oui, si l'industrie est visée.	Oui	Non, seuls les employeurs peuvent payer la protection volontaire.
Accident à domicile	s.o.	Oui	Oui	Oui	Oui
Travail non déclaré couvert	s.o.	Oui, à moins que la travailleuse ou le travailleur ne soit pas en possession d'un permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration.*	Oui	Oui	Oui

Législation sur la santé et la sécurité au travail

	Fédéral	**Québec**	**Ontario**	**Colombie-Britannique**	**Nouveau-Brunswick**
Protection en vertu de la Loi	Oui	Oui	Non	Oui	Probablement pas (ambigu).
Droit à l'information	Non; toutefois, voir C-12	Oui	Non	Oui	Probablement pas (ambigu).
Clause d'obligation générale (p. 75 et suivantes)	Oui	Oui	Non	Oui	Probablement pas (ambigu).
Clauses d'obligation spécifique	Non; toutefois, voir C-12	Ambigu; selon le libellé.	Non	Oui	Probablement pas (ambigu).
Inspection	Sur invitation seulement toutefois, voir C-12	Oui	Non	Oui (dispositions spécifiques sur le travail à domicile)	Probablement pas (ambigu).

ANNEXE B : LOIS ET RÈGLEMENTS

Colombie-Britannique

Lois :

- *Employment Standards Act*, RSBC 1996, chap. 113.
- *Labour Relations Code*, 1996, RSBC, chap. 244.
- *Workers' Compensation Act*, RSBC, chap. 491.
- *Workers' Compensation Act*, 1996, RSBC, chap. 492.
- *Workers' Compensation Act*, SBC 1916, chap. 77
- *Workers' Compensation Amendment Act, 1998* (projet de loi 14 de 1998, en vigueur le 1er octobre 1999).
- *Workplace Act*, 1996, RSBC, chap. 493.

Règlements :

- BC. Reg. 396/95 (normes sur l'emploi)
- *Occupational Health and Safety Regulation: Core Requirements*, BC Regulation 296/97.

Nouveau-Brunswick

Lois :

- *Loi sur l'hygiène et la sécurité au travail*, LRNB 1983, chap. O-0.2.
- *Loi sur les accidents du travail*, LRNB, chap. W-13.
- *Loi sur les normes d'emploi*, LRNB, chap. E-7.2.
- *Loi sur les relations industrielles*, LRNB, chap. I-4.
- *Workers' Compensation Act*, SNB 1918, chap. 37.

Règlements :

- Règl. du N.-B. 95-115 (normes d'emploi).
- Règlement du Nouveau-Brunswick 82-79 établi en vertu de la *Loi sur les accidents de travail* (D.C. 82-360), 29 avril 1982.

Ontario

Lois :

- *Employment Standards Act*, 1968, SO, chap. 35.
- *Employment Standards Act*, 1974, SO, chap. 112.
- *Factory, Shop and Office Building Amendment Act*, 1932, SO 1936, chap. 21
- *Industrial Safety Act, 1964*, SO 1968, chap. 45.
- *Industrial Safety Amendment Act*, SO 1968, chap. 56.
- *Loi de 1995 sur les relations de travail*, LO 1995, chap. C. 1, Ann. A, tel que modifiée.
- *Loi de 1996 sur l'amélioration des normes d'emploi*, LO, 1996, chap. 23.
- *Loi de 1997 sur la sécurité professionnelle et l'assurance contre les accidents du travail*, LO 1997, chap. 16.

- *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, LRO 1990, chap. O.1
- *Loi sur les accidents du travail*, LRO 1990, chap. W.11.
- *Loi sur les normes d'emploi*, LRO, 1990, chap. E.14
- *Loi sur les normes industrielles*, LRO 1990, chap. I.6.
- *Occupational Health and Safety Act*, SO 1978, chap. 83.
- *Workers' Compensation Act*, SO 1914 c. 25.

Règlements :

- Règl. 325 (normes d'emploi).
- Règl. de l'Ont. 423/94 (normes d'emploi).
- *Schedule - Women's Coat and Suit Industry*, règlement de l'Ontario 282/99, qui modifie le règlement 659.
- *Schedule - Women's Dress and Sportswear Industry*, règlement de l'Ontario 283/99, qui modifie le règlement 660.

Québec

Lois :

- *Charte des droits et libertés de la personne*, LRQ, chap. C-12.
- *Code civil*.
- *Code du travail*, LRQ, chap. C-27.
- *Loi concernant la responsabilité des accidents subis par les travailleurs dans le cadre de leur travail et l'indemnisation pour les blessures qui en résultent*, LQ 1909, chap. 66.
- *Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail*, LQ 1999, chap. 57.
- *Loi sur les décrets de convention collective*, LRQ, chap. D-2.
- *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la Charte des droits et libertés de la personne*, LQ 1986, chap. 95.
- *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, LRQ, chap. S-2.1.
- *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs*, LRQ, chap. 32.01.
- *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, LRQ, chap. S-32.1.
- *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, LRQ, chap. A-3.001.
- *Loi sur les normes du travail*, LRQ, chap. N-1.1.
- *Projet de loi 47 : Loi concernant les conditions de travail dans certains secteurs de l'industrie du vêtement et modifiant la Loi sur les normes du travail*, Assemblée nationale, 1re session, 36e législature, 13 mai 1999.

Règlements :

- *Décret sur l'industrie de la confection pour dames*, R.R.Q. 1981, chap. D-2, r. 26
- *Décret sur l'industrie de la confection pour hommes*, R.R.Q. 1981, chap. D-2, r. 27.
- *Décret sur l'industrie du gant de cuir*, R.R.Q. 1981, chap. D-2, r. 32.

- *Règlement sur les normes du travail*, L.R.Q., chap. N-1.1, r. 3.
- *Règlement sur la qualité du milieu de travail*, chap. S-2.1, r. 14.

Gouvernement fédéral

- *Code canadien du travail*, L.R.C. 1985, chap. L-2.
- *Loi modifiant la partie II du Code canadien du travail, portant sur la santé et la sécurité au travail, apportant des modifications matérielles à la partie I du Code canadien du travail et modifiant d'autres lois en conséquence*, projet de loi C-12, première lecture, 28 octobre 1999, 2e session, 36e législature, 48 Elizabeth II, 1999.
- *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, chap. 23, L.R.C., chap. E-5.6
- *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*, L.R.C. 1985, chap. G-8.
- *Loi sur le statut de l'artiste*, L.C. 1992, chap. 33.

Règlements :

- *Canada Occupational Safety and Health Regulations (Consolidated)*, Canadian Employment Safety and Health Guide (Toronto, CCH, 1999).
- *Règlement du Canada sur les normes du travail*, C.R.C. 1978, chap. 986.
- *Règlement modifiant le Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/98-551.
- *Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332.
- *Règlement sur l'assurance-emploi (pêches)*, DORS/96-445.
- *Règlement sur le lieu d'emploi des employés de l'État*, DORS/86-791.

Autres provinces

- *Code des normes d'emploi*, L.M. 1998, chap. 29 (Manitoba).
- *Workers' Compensation Act*, SS 1979 chap. W-17.1 (Saskatchewan).

Europe

- *Loi relative au travail à domicile,* Moniteur Belge, 24 décembre 1996, 31993.
- Desjardins, Bernadette, Jean Pélissier, Agnès Roset & Lysiane Tholy, *Le Code du travail annoté, 1997*, 17e édition (Paris, La Villeguérin, avril 1997).

Textes juridiques de l'OIT

- *Convention sur le travail à domicile, 1996* (n° 177).
- *Recommandation sur le travail à domicile, 1996* (n° 184).

ANNEXE C : LISTE DES PERSONNES CONSULTÉES

Colombie-Britannique
John Steeves, avocat
Vas Ganaratna, Syndicat du vêtement, textile et autres industries (SVTI)
Kathleen Fitzpatrick, chercheuse indépendante
Ellen Balka, chercheuse indépendante
Sarah Daniels, Workers' Advisor's Office
Herb Morton, division des appels, Workers' Compensation Board
Susan Nickerson Graham, directrice des politiques (indemnisation), Workers' Compensation Board
Rex Eaton, directeur des politiques (santé et sécurité au travail), Workers' Compensation Board
Susan Polsky Shamash, Workers' Compensation Review Board
Lynn Buecker, B.C. Federation of Labour
Graham Moore, conseiller en politiques, Direction des normes d'emploi de la Colombie-Britannique
Kevin Rooney, directeur régional, Direction des normes d'emploi de la Colombie-Britannique
Leo McGrady, avocat
Mona Sykes, BCGEU
Judy Fudge, professeure, École de droit Osgoode Hall (Toronto)
Janet Patterson, Capilano College (Études sur le travail)
Phyllis Webb, SVTI

Nouveau-Brunswick
Maurice Boucher, directeur, Direction des normes d'emploi du Nouveau-Brunswick
Drew Simpson, avocat, Direction des normes d'emploi du Nouveau-Brunswick
Richard Clark, Bureau des conseillers des travailleurs
Richard Tingley, avocat général, Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents du travail
Bob Cormier, Planification et politiques, Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents du travail
Suzanne Ball, conseillère juridique, Division des services de prévention, Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents du travail
Nicole Bois, présidente, Commission du travail et de l'emploi du Nouveau-Brunswick
John Murphy, Fédération du travail du Nouveau-Brunswick
Tom Kuttner, Université du Nouveau-Brunswick

Ontario
Alec Farquhar, Bureau des conseillers des travailleurs
April Eastman, ministère du Travail de l'Ontario
Guido Raso, analyste des politiques, Commission de la sécurité et de l'assurance des travailleurs
Harry Sutton, Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce
Alex Dagg, SVTI

Shelley Gordon, Workers Information and Action Centre of Toronto (WIACT)
Gerry Mulligan, spécialiste en interprétation, Direction des pratiques d'emploi, ministère du Travail
Représentants et représentantes du Bureau des conseillers des travailleurs de l'Ontario
Représentants et représentantes du ministère du Travail de l'Ontario
Représentants et représentantes de la Commission de la sécurité professionnelle et de l'assurance contre les accidents du travail de l'Ontario, direction des politiques

Québec
Robert Guimond, Confédération des syndicats nationaux (CSN)
Gilles Martin, SCFP
Myriam Bédard, Services juridiques, Commission des normes du travail
Jacques Desmarais, professeur, Université du Québec à Montréal
Représentants et représentantes de la Commission de la santé et de la sécurité du travail

Gouvernement fédéral
Joanne Bélanger, Développement des ressources humaines Canada (DRHC)
Pierre Rousseau, DRHC
Rick Seaman, DRHC

BIBLIOGRAPHIE ET AUTRES LECTURES

« Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO. » Date d'expiration : 19 août 2000.

« Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO. » Date d'expiration : 19 août 2000.

« Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO. » Date d'expiration : 19 août 2000.

« Collective Labor Agreement Between: Franchise Owners Toronto Limited and United Food and Commercial Workers International Union, Local 175 CLC-AFL-CIO. » Date d'expiration : 19 août 2000.

« Délibérations du Comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie ». 36e législature, 1re session, 1997-1998, fascicule 14, le 9 et le 10 juin 1998; fascicule 15, le 16 juin 1998, et fascicule 16, le 17 juin 1998.

« Framework Agreement on Telework » conclu entre l'unité de négociation des greffiers et du Service de l'index et des références (représenté par l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada) et la Chambre des communes du Canada, entré en vigueur le 1er janvier 1998.

« Procès-verbaux du Comité permanent du développement des ressources humaines et de la condition des personnes handicapées » 24 mars 1998, 25 mars 1998, 26 mars 1998, 31 mars 1998, 1er avril 1998, 2 avril 1998, 30 avril 1998.

Adams, George. 1999. *Canadian Labour Law.* Deuxième édition. Aurora, Canada Law Books Inc., mise à jour permanente, mai.

AFPC (Alliance de la fonction publique du Canada). 1994. « Politique n° 33 de l'AFPC »

Akeampong, Ernest B. 1999. « Le point sur la syndicalisation », *Perspective.* N° de catalogue 75-001-XPF. Ottawa, Statistique Canada, automne.

Allen, Sheila. 1989. « Locating Homework in an Analysis of the Ideological and Material Constraints on Women's Paid Work. » dans *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Sous la direction d'Eileen Boris et de Cynthia R. Daniels. Chicago, University of Illinois Press.

Allen, Sheila et Carol Wolkowitz. 1987. *Homeworking: Myths and Realities.* Royaume-Uni, Macmillan Education Ltd.

Appay, Béatrice et Annie Thébaud-Mony (dir.). 1997. *Précarisation sociale, travail et santé.* Paris, IRESCO.

Au bas de l'échelle. 1996. *Attention! Travail précaire : Des normes pour sortir de la précarité.* Montréal, Au bas de l'échelle.

———. 1994. *Un dangereux glissement : Des faits troublants sur la Commission des normes du travail.* Montréal, Au bas de l'échelle.

AVISE. 1996. *Telework and People with Disabilities: Final Report* (Nanteau-sur-Lunain, AVISE, Commission européenne, Direction générale XIII, 26 février.

Baigent, John, Vince Ready et Tom Roper. 1992. *A Report to the Honourable Moe Sihota, Minister of Labour. Recommendations for Labour Law Reform.* Colombie-Britannique.

Bergeron, Jean-Guy et Diane Veilleux. 1996-1997. « The Quebec Collective Agreement Decrees Act: A Unique Model of Collective Bargaining. » *Queen's Law Journal.* 22.

Bich, Marie-France, Pierre Dion, Guy Lemay et Normand Rattie. 1997. « Rapport sur la location de personnel, rapport sur la problématique du travailleur autonome et Rapport sur la problématique de l'administrateur et du dirigeant. » Rapport non publié. Québec. Juillet.

BIT (Bureau international du Travail). 1999. « L'OIT adopte une Convention mettant hors la loi les pires formes de travail des enfants et lance une campagne pour sa ratification – La nouvelle Convention proscrit l'esclavage et l'exploitation sexuelle des enfants, leur emploi pour des travaux dangereux et leur recrutement forcé pour des conflits armés ». Communiqué de presse, ILO/99/22, 17 juin. Accessible sur Internet à <http://www.ilo.org/public/french/235press/pr/1999/22.htm>.

———. 1994. *Constitution de l'Organisation Internationale du Travail et règlement de la Conférence internationale du travail.* Genève, Bureau international du Travail.

———. 1990a. *Social Protection of Homeworkers, Documents of the Meeting of Experts on the Social Protection of Homeworkers.* Genève, Bureau international du Travail.

———. 1990b. *Technical Background Document: Meeting of Experts on the Social Protection of Homeworkers.* Genève, du 1er au 5 octobre 1990. Genève, Bureau international du Travail.

———. 1990c. *Conditions of Work Digest: Telework.* Volume 9. Genève, Bureau international du Travail.

———. 1989. *Conditions of Work Digest: Home Work.* Volume 8. Genève, Bureau internationale du Travail.

———, Direction de Washington. 1996. « Home Work Convention Stirs Debate on ILO Standard Setting » *ILO Focus.* 9(2), été/automne.

Blanpain, Roger. 1997. *The Legal and Contractual Situation of Teleworkers in the European Union: The Law Aspects Including Self-Employed. Consolidated Report.* Document de travail n° WP/97/28/EN. Dublin, Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie et de travail.

Boris, Eileen. 1996. « Sexual Divisions, Gender Constructions: The Historical Meaning of Homework in Western Europe and the United States » dans *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Sous la direction d'Eileen Boris et Elizabeth Prügl. New York, Routledge.

———. 1994. *Home to Work: Motherhood and the politics of industrial homework in the United States.* New York, Cambridge University Press.

Boris, Eileen et Cynthia R. Daniels. 1989. *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Chicago, University of Illinois Press.

Boris, Eileen et Elisabeth Prügl (dir.). 1996. *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* New York, Routledge.

Borowy, Jan et T. Johnson. 1995. « Unions Confront Work Reorganization and the Rise of Precarious Employment: Home-Based Work in the Garment Industry and Federal Public Service » dans *Re-shaping Work: Union Responses to Technological Change.* Sous la direction de C. Schenk et J. Anderson. Don Mills, Fédération du travail de l'Ontario.

Borowy, Jan et Fanny Yuen. 1993. « ILGWU Homeworkers Study: An Investigation into Wages and Working Conditions of Chinese-Speaking Homeworkers in Metropolitan Toronto. » Toronto.

Boucher, Normand et Patrick Fougeyrollas (avec la collaboration de Carl Ouellet). 1998. *Revue de la littérature et jalons pour une démarche d'expérimentation : Le télétravail et les personnes ayant des incapacités : Conditions de réussite et perspective d'avenir.* Québec, La Croisée (Service d'intégration au travail), août.

Bradshaw, C. 1999. « Labour Code due for revamping. » *Hill Times.* Ottawa, 30 août.

Brault, Serge. 1997. « Chapitre 4. » *Réflexion collective sur le milieu du travail en évolution : rapport du Comité consultatif sur le milieu du travail en évolution.* Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, juin.

Brault, Serge, *et al.* 1998. *L'entrepreneur dépendant dans la législation du travail dans les juridictions canadiennes suivantes : fédéral, Nouvelle-Écosse, Québec, Ontario, Alberta et Colombie-Britannique.* Orléans, ADJUDEX, avril.

Breton, Thierry. 1994. *Le Télétravail en France : Situation actuelle, perspectives de développement et aspects juridiques, Rapport au ministre d'État, ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire et au ministre des Entreprises et du Développement économiques.* Paris, La documentation française.

Brière, Jean-Yves. 1994. « Le Big Bang de l'emploi ou la confrontation de la *Loi sur les normes du travail* et des emplois atypiques » dans *Emplois précaires et non-emploi : droits recherchés.* Sous la direction de L. Lamarche. Cowansville, Québec, Yvon Blais.

Broder, Elena N. 1996. « (Net)workers' Rights: The NLRA and Employee Electronic Communications. »*Yale Law Journal.* 105 : 1639.

Brooks, Adrian. 1988. « Myth and Muddle - An Examination of Contracts for the Performance of Work. » *UNSW Law Journal.* 11 : 48.

Bryant, Susan. 1995. « Electronic Surveillance in the Workplace ». *Canadian Journal of Communications.* 20. Accessible sur Internet à <http://www.cjc-online.ca/BackIssues/20.4/bryant.html)>.

Buchanan, Ruth et Joan McFarland. 1997. « The Political Economy of New Brunswick's 'Call Center' Industry: Old Wine in New Bottles? » Document rédigé en vue d'une présentation lors d'une séance conjointe tenue dans le cadre des réunions annuelles de l'Association canadienne droit et société et des Études socialistes le 7 juin 1997, à St. John's, Terre-Neuve.

Butler, JoAnn C. 1988. « Local Zoning Ordinances Governing Home Occupations » dans *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Sous la direction de Kathleen E. Christensen. Boulder, Westview Press.

Cahan, Catherine G. 1989. « The Timeclock's on the Mantel. » *Student Lawyer.* Novembre, 37.

Cameron, Barbara et Teresa Mak. 1991. « Working Conditions of Chinese-Speaking Homeworkers in the Toronto Garment Industry: Summary of the Results of a Survey Conducted by the ILGWU. » Toronto.

Canada, Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution. 1997. *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution : rapport du Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution.* Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada.

Canada, DRHC (Développement des ressources humaines Canada). 1999. *Rapport de contrôle et d'évaluation — Régime d'assurance-emploi 1999*. Décembre. Accessible sur Internet à <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/employ/annex99.pdf>.

———. 1998. *Rapport de contrôle et d'évaluation – Régime d'assurance-emploi.* Présenté au ministre du développement des ressources humaines Canada, 18 décembre. Accessible sur Internet à <http://www.hrdc-drhc.gc.ca/ei/employ/sp121898/sumx.html)>.

———. 1997a. *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution : L'autoroute de l'information et les questions relatives au milieu de travail Défis et possibilités. Rapport final du Forum national.* Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, juillet.

———. Direction de la main-d'oeuvre, Affaires internationales, Politique et partenariats stratégiques. 1997b. « Position of the Government of Canada on the International Labour Office Proposed Texts (in Report V(1) on Contract Labour, Item V(1) on the agenda of the June 1998 International Labour Conference (second discussion) Geneva. » décembre.

———. 1996a. « Analyse de l'incidence de l'assurance-emploi selon le sexe ». Présenté au Comité permanent des ressources humaines de la Chambre des communes, 24 janvier.

———. Direction de la main-d'oeuvre, Division de la coopération avec l'extérieur. 1996b. « Position of the Government of Canada on the Proposed Convention and Recommendation on Home Work. Item on the agenda of the International Labour Conference 83rd Session, Geneva, June 1996. » Mai.

———. 1996c. « Update of Gender Impact Analysis to Reflect Amendments Made to Bill C-12 (Employment Insurance) at Report Stage in the House of Commons », juin.

———. 1994. *Rapport du Groupe consultatif sur le temps de travail et la répartition du travail.* Ottawa, gouvernement du Canada, décembre.

Canada, Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada. 1995. « Le programme pilote de télétravail dans la fonction publique (Guide). » Janvier. Accessible sur Internet à <http://www.tbs-sct.gc.ca/Pubs_pol/ hrpubs/TB_853/TELEWORK_f.html>.

Canada, Statistique Canada. 1998a. « Recensement de 1996 : activités sur le marché du travail, profession et industrie, lieu de travail, mode de transport pour se rendre au travail et travail non rémunéré » *Le Quotidien.* Le mardi 17 mars. Accessible sur Internet à <http://www.statcan.ca/Daily/Francais/ 980317/q980317.htm)>.

———. 1998b. « Comparaison entre les marchés du travail du Canada et des États-Unis. » *Le point sur la population active.* N° de catalogue 71-005-XPB. Automne, 2(4) : 13.

Canada, TPSGC (Travaux publics et Services gouvernementaux Canada), Ressources humaines. 1996. *Guide to Telework: Pilot Program in the Public Service.* Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, mars.

Centre canadien de politiques alternatives. 1992. *From the Double Day to the Endless Day: Proceedings from the Conference on Homeworking, November 1992, Toronto, Canada.* Toronto, Centre canadien de politiques alternatives.

Chamot, Dennis. 1988. « Blue-Collar: Homeworker Problems » dans *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Sous la direction de Kathleen E. Christensen. Boulder, Westview Press.

Christensen, Kathleen. 1989. « Home-Based Clerical Work: No Simple Truth, No Single Reality » dans *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Sous la direction d'Eileen Boris et de Cynthia R. Daniels. Chicago, University of Illinois Press.

———. 1988. *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Boulder, Westview Press.

Christie, Innis, Geoffrey England et Brent Coffer. 1993. *Employment Law in Canada.* Deuxième édition. Toronto, Butterworths.

CIT (Conférence internationale du Travail). 1999. *Travailleurs migrants*, Rapport III (1B), 87e session, Genève, OIT, juin 1999 (accessible sur Internet à www.ilo.org/public/french/10ilc/ilc87/r3-1b.htm).

———. 1998a. « Rapport de la Commission du travail en sous-traitance : Résolution concernant la possible adoption dinstruments internationaux pour la protection des travailleurs se trouvant dans les situations identifiées par la Commission du travail en sous-traitance » 86e session. Genève, juin.

———. 1998b. *Commission du travail en sous-traitance, Rapport V (2B) Addendum.* 86e session. Genève, juin.

———. 1998c. *Le travail en sous-traitance, Rapport V (2B).* Cinquième question à l'ordre du jour. 86e session. Genève, juin.

———. 1998d. *Le travail en sous-traitance, Rapport V(1).* Cinquième question à l'ordre du jour. 86e session. Genève, juin.

———. 1998e. *Le travail en sous-traitance, Rapport V(2A).* Cinquième question à l'ordre du jour. 86e session. Genève, juin.

———. 1998f. *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail.* 86e session. Genève, juin. Accessible sur Internet à <http://www.ilo.org/public/french/10ilc/ilc86/com-dtxt.htm>.

———. 1997. *Le travail en sous-traitance, Rapport VI(1).* Sixième question à l'ordre du jour. 85e session. Genève, juin.

———. 1994. *Travail à domicile, Rapport en vue de la 82e session (1995) de la Conférence Internationale du Travail.* Genève : Bureau internationale du Travail.

Cliche, Bernard et Michel Gravel. 1997. *Les Accidents du travail et les maladies professionnelles : Indemnisation et financement.* Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Cliche, Bernard, Serge Lafontaine et Richard Mailhot. 1993. *Traité de droit de la santé et de la sécurité au travail.* Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Colombie-Britannique, Direction des normes d'emploi. sd. *Interpretation Guidelines Manual.* Colombie-Britannique. Accessible sur le site Internet du ministère du Travail <http://www.labour.gov.bc.ca/esb/igm2/igmp03.htm#sect16>.

Colombie-Britannique, ministère du Travail. 1998. *Employment Standards for the High Technology Industry: Report from the Review Committee.* July. Accessible sur le site Internet <http://www.labour.gov.bc.ca/hightech_report/>.

Comité directeur chargé des questions relatives au milieu de travail et de l'apprentissage continu, Conseil consultatif sur l'autoroute de l'information. 1997. « Annexe : Document de travail » *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution : L'autoroute de l'information et les questions relatives au milieu de travail : Défis et possibilités. Rapport final du Forum national.* Développement des ressources humaines Canada. Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, juillet.

Commission des communautés européennes. 1995. *Homeworking in the European Union: Report of the ad hoc working group.* Bruxelles/Luxembourg, Commission des communautés européennes, Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et des relations industrielles.

Commission des normes du travail. 1998. *Interprétation et jurisprudence : Loi sur les normes du travail, règlements, Loi sur la Fête nationale.* Neuvième édition. Québec, Commission des normes du travail.

———. 1997. *Rapport annuel, 1996-1997.* Québec : Commission des normes du travail.

Conaghan, Joanne. 1986. « The Invisibility of Women in Labour Law: Gender-Neutrality in Model-building » *International Journal of the Sociology of Law.* 4.

Conference Board of Canada. 1994. *The Work and Family Challenge: Issues and Options.* Le Conference Board du Canada.

CSN (Confédération des syndicats nationaux). 1998a. « L'emploi autonome, une réalité incontournable dans nos rangs, dans la société » Document présenté au Conseil confédéral à sa réunion du 18 au 20 mars 1998.

———. 1998b. « Nos principales propositions pour modifier le Code du travail » Document présenté par le Conseil confédéral à la CSN, 2 au 4 décembre 1998.

Dagenais, Lucie France. 1998a. *Travail éclaté : protection sociale et égalité.* Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Dagenais, Lucie France (textes présentés par). 1998b. *Nouvelles formes de travail : Les droits ont-ils un avenir?* Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.

Dagg, Alexandra. 1997. « Chapitre 5 – La représentation et la protection des travailleurs dans la "nouvelle économie" » *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution. Le rapport du Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution.* Ottawa, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada.

———. 1995. « The Homeworkers' Association and the Coalition for Fair Wages and Working Conditions for Homeworkers – Canada » dans *Action Programmes for the Protection of Homeworkers: Ten Case-Studies From Around the World.* Sous la direction de Ursula Huws. Genève, Bureau international du Travail.

de Freitas Armstrong, Nicola José, « Negotiating the Boundaries Between 'Home' and 'Work': A Case Study of Teleworking in New Zealand. *Virtually Free? Gender, Work and Spatial Choice.* » Stockholm, Swedish National Board for Industrial and Technical Development (NUTEK).

Desjardins, B., J. Pélissier, A. Roset et L. Tholy. 1997. *Le Code du travail annoté, 1997.* 17e édition. Paris, La Villeguérin, avril.

Dewees, D. et M. Trebilcock. 1992. « The Efficacy of the Tort System and its Alternatives: A Review of Empirical Evidence. » *Osgoode Hall Law Journal.* 30, p. 57.

Di Martino, Vittorio et Linda Wirth. 1990. « Le télétravail: un nouveau mode de travail et de vie. » *Revue internationale du Travail.* 129(5), p. 585.

Dubé, Jean-Louis. 1990. *Décrets et comités paritaires : L'extension juridique des conventions collectives.* Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke.

du Rivage, Virginia et David Jacobs. 1989. « Home-Based Work: Labor's Choices » dans *Homework: Historical and Contemporary Perspectives on Paid Labor in the Home.* Sous la direction de Eileen Boris et Cynthia R. Daniels. Chicago, University of Illinois Press.

Employment Standards Work Group. 1997. « Brief to the Legislative Committee on Resources Development on Bill 136, the Public Sector Stability Transitions Act, Concerning the Employee Wage Protection Program. » Toronto, septembre.

———. « The Real Facts on Bill 49, the Employment Standards Improvement Act: Permission to Rip-Off Workers (Even More)! » Toronto, 22 mai.

Faricellia Dangler, Jamie. 1994. *Hidden in the Home: The Role of Waged Homework in the Modern World Economy.* New York, SUNY Press.

Fitzpatrick, Kathleen. 1998. « Hidden Spaces, Hidden Workers: Revealing Homeworking Within Southwestern British Columbia. ». Thèse de maîtrise en arts, Département de géographie, Université Simon Fraser, décembre.

FTTNB (Fédération des Travailleuses et des Travailleurs du Nouveau-Brunswick). 1999. « Submission Re: Review of Standards of Employment in New Brunswick », mai.

Fudge, Judy. 1991. *Labour Law's Little Sister: The Employment Standards Act and the Feminization of Labour.* Ottawa, Centre canadien de politiques alternatives.

Gagnon, Jean Denis. 1992. « Employé parfois ou quelquefois. Le travail atypique ou précaire; les insuffisances du droit canadien et québécois. » *Droit contemporain.*

Gagnon, Robert P. 1996. *Le droit du travail du Québec.* Troisième édition. Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Goyette, Renée. 1998. « À la recherche du véritable statut: salarié ou travailleur autonome. » *Développements récents en droit du travail, 1998.* Barreau du Québec. Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Grant, Michel et Ruth Rose. 1985. « L'encadrement du travail à domicile dans l'industrie du vêtement au Québec. »*Relations Industrielles.* 40, p. 473.

Gringeri, Christina. 1996. « Making Cadillacs and Buicks for General Motors » dans *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* New York, Routledge.

Gurstein, Penny. 1995. *Télétravail et travail à domicile : enquête sur l'intégration du travail en milieu résidentiel.* Ottawa, Centre d'études prospectives sur l'habitation et le cadre de vie, Société canadienne d'hypothèques et de logement.

Hickling, Mark A. 1990. « Flexibility in Employment, Law and Practice in Canada. » Document présenté au XIII[e] Congrès international de droit comparé, Université McGill.

Hunter, Rosemary. 1992. « The Regulation of Independent Contractors: A Feminist Perspective. » *Corporate and Business Law Journal.* 5, p. 165.

Huws, Ursula (dir.). 1995. *Action Programmes for the Protection of Homeworkers: Ten Case-Studies From Around the World.* Genève, Bureau international du Travail.

Huws, Ursula. 1993. *Teleworking in Britain: A Report to the Employment Department.* Royaume-Uni, ministère du Travail.

Huws, Ursula et Sarah Podro. 1995. *Employment of homeworkers: Examples of good practice.* Document de travail CONDI/T/WP.5/1995. Genève, Bureau international du Travail.

Huws, Ursula, Werner B. Korte et Simon Robinson. 1990. *Telework: Toward the Elusive Office.* Chichester, John Wiley & Sons.

Huws, Ursula, Sarah Podro, Ewa Gunnarsson, Thea Weijers, Katerina Arvanitaki et Vangelio Trova. 1996. *Teleworking and Gender.* Brighton, The Institute for Employment Studies.

ILGWU (International Ladies' Garment Workers' Union) et INTERCEDE. 1993. *Meeting the Needs of Vulnerable Workers: Proposals for Improved Employment Legislation and Access to Collective Bargaining for Domestic Workers and Industrial Homeworkers.* Toronto, ILGWU et INTERCEDE, février.

Insight Canada Research. 1995. *A Profile of Call Centres in New Brunswick, Report Prepared for the Telemarketing Industry Association.* Toronto, août.

Ison, Terence G. 1989. *Workers' Compensation in Canada.* Second edition. (Toronto, Butterworths.

Iverson, Kristine, 1988. « The Government's Role in Regulating Home Employment » dans *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Sous la direction de K. E. Christensen. Boulder, Westview Press.

Johnson, Theresa. 1996. *Dispenser des services de chez soi : le télétravail dans les années 1990.* Ottawa, Alliance de la fonction publique du Canada, février.

Lallement, Michel. 1990a. « Travail à domicile et marges du salariat. » *Économies et Sociétés, Économie du Travail.* 16, p. 81.

———. 1990b. *Des PME en chambre : Travail et travailleurs à domicile d'hier et d'aujourd'hui.* Paris, Éditions L'Harmattan.

Lamarche, Lucie (dir.) 1994. *Emplois précaires et non-emploi: droits recherchés.* Cowansville, Québec, Éditions Yvon Blais.

Lancaster's Collective Agreement Reporter. 1996. « Telework: a sign of changing times. » 21(5/6), p. 1.

Leach, Belinda.1998. « Industrial Homework, Economic Restructuring and the Meaning of Work. » *Labour/Le Travail* 41 : 97.

———. 1993. « 'Flexible' work, precarious future: some lessons from the Canadian clothing industry. » *Canadian Review of Sociology and Anthropology.* 30(1) : 64.

Lee, C., L. Duxbury, C. Higgins et S. Mills. 1992. « Strategies Used by Employed Parents to Balance the Demands of Work and Family. » *Optimum: The Journal of Public Sector Management.* 23(2).

Levenstein, Charles. 1999. « OSHA and Home Work. » *New Solutions.* 9(4) : 367.

Lippel, Katherine, Stephanie Bernstein et Marie-Claude Bergeron. 1996. *Le retrait préventif de la travailleuse enceinte : réflexions sur le droit et la médecine.* Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Lipsett, Brenda et Mark Reesor. 1997. « Flexible Work Arrangements: Evidence from the 1991 and 1995 Survey of Work Arrangements » Ottawa, Développement des ressources humaines Canada, juin.

Lipsig-Mummé, Carla. 1983. « La réapparition du travail à domicile dans les pays développés », *Relations Industrielles.* 38(3) : 545

Lozano, Beverly. 1989. *The Invisible Workforce: Transforming American Business with Outside and Home-Based Workers.* New York, The Free Press.

Ludgate, Kristen M. 1997. « Telecommuting and the Americans with Disabilities Act: Is Working at Home a Reasonable Accomodation? » *Minnesota Law Review.* 81 : 1309.

MacDonald, Diane. 1998. « Sectoral Certification: A Case Study of British Columbia » *Revue canadienne de droit du travail et de l'emploi,* p. 5.

Massé, Henri. 1998. « Les syndicats : quelles initiatives prendre pour favoriser la solidarité dans la défense des droits? » dans *Nouvelles formes de travail : Les droits ont-ils un avenir?* Texte présenté par L. F. Dagenais. Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.

Mayhew, Claire et Michael Quinlan. 1999. « The Effects of Outsourcing on Occupational Health and Safety: A Comparative Study of Factory-Based Workers and

Outworkers in the Australian Clothing Industry » *International Journal of Health Services.* 29(1), p. 83.

———. 1998. *Outsourcing and Occupational Health and Safety: A Comparative Study of Factory-based and Outworkers in the Australian TCF Industry.* Sydney, Industrial Relations Research Centre, UNSW.

McGrady, Leo B. et Eugene C. Jamieson. 1996-1997. « Can Employers Require Employees to Work at Home? A Union Perspective » *Labour Arbitration Yearbook.* 303.

McGrady, Leo B. et John J. Steeves. 1989. « Chapter 8, Regulation of Home Work » *Labour Arbitration 1989.* Vancouver, Continuing Legal Education, juin.

McKenna, l'honorable Frank, premier ministre du Nouveau-Brunswick. 1993. « Nouvelles initiatives du gouvernement du Nouveau-Brunswick » 24 septembre.

McLaughlin, H. 1996. « Sweatshop Allegations to be Investigated » *The Daily Gleaner.* Fredericton, 25 septembre.

Messing, Karen et Sophie Boutin. 1997. « Les conditions difficiles dans les emplois des femmes et les instances gouvernementales en santé et sécurité du travail » *Relations industrielles.* 52(2), p. 333.

Nadwodny, Richard. 1996. « Les Canadiens et le travail à domicile » *Tendances sociales canadiennes.* N° de catalogue 11-008E. Statistique Canada, printemps.

Ng, Roxana, Renita Yuk-Lin Wong et Angela Choi. 1999. « Homeworking: Home Office or Home Sweatshop? Report on Current Conditions of Homeworkers in Toronto's Garment Industry » Étude menée sous les auspices du Syndicat du vêtement, textile et autres industries (SVTI), Conseil de district de l'Ontario, Toronto, juin.

New Brunswick Telegraph Journal. 1999. « Virtual call centre to locate in Sussex » 2 juin.

Nouveau-Brunswick, Comité de révision des normes d'emploi, ministère du Travail. 1999. « Révision des normes d'emploi au Nouveau-Brunswick. Faites-nous part de vos commentaires » Nouveau-Brunswick.

Nouveau-Brunswick, ministère de l'Enseignement supérieur et du Travail, Direction de l'analyse du marché du travail. 1997. *Labour Market Analysis of Call Centre Industry Skills.* NBCC Saint-Jean, août.

NUTEK (Swedish National Board for Industrial and Technical Development). 1997. *Virtually Free? Gender, Work and Spatial Choice.* Stockholm : NUTEK

Ocran, Amanda. 1997. « Across the Home/Work Divide: Homework in Garment Manufacture and the Failure of Employment Regulation » dans *Challenging the Public/Private Divide: Feminism, Law and Public Policy.* Sous la direction de S.B. Boyd. Toronto, University of Toronto Press.

Ocran, Amanda, Jennifer Hyndman et Natalie Jamieson. 1993. « Industrial Homework and Employment Standards: A Community Approach to 'Visibility' and Understanding (A Brief for Improved Employment Legislation for the Ministry of Women's Equality) » Présenté par la *Women and Work Research and Education Society* et la ILGWU, Vancouver, Colombie-Britannique, mars.

Oldfield, Margaret A. 1990. *The Electronic Cottage: Boon or Bane for Women? Mothers of Small Children Doing Clerical Work at Home and the Implications of their Experience for Public Policy.* Projet de diplôme de maîtrise présenté à la faculté de design environnemental, Université de Calgary, février.

Ontario, Direction des normes d'emploi, nd. *Employment Standards Act of Ontario: Policy and Interpretation Manual.* Vol. 2. Toronto, Carswell, mise à jour continue.

———, Direction des pratiques d'emploi. 1994b. « Information for Employers of Homeworkers » Feuillet d'information.

Ontario, ministère du Travail. 1994a. « Les travailleurs à domicile », fiche d'information n° 14, juillet.

Ordre professionnel des conseillers en relations industrielles du Québec. 1997. *Le travail au noir dans l'industrie du vêtement,* mai.

Parry, Robert M. 1999. *Employment Standards Handbook.* Deuxième édition, vol. 1. Aurora, Canada Law Book Inc., mis à jour jusqu'en février 1999.

Pedrazzoli, Marcello. 1989. « Nouvelles formes d'emploi et révisions du droit du travail » *Travail et emploi.*

Pérusse, Dominique. 1998. « Travailler chez soi » *L'emploi et le revenu en perspective.* N° de catalogue 75-001-XPE. Statistique Canada, été.

Pinsonneault, Alain. 1996. « Le télétravail : état de la question » *Gestion : Revue internationale de la gestion.* 21(2), p. 66.

Pinsonneault, Alain et Martin Boisvert. 1996. « Le télétravail : l'organisation de demain? » *Gestion : Revue internationale de la gestion.* 21(2), p. 76.

Plant, Roger. 1994. *Labour Standards and Structural Adjustment.* Genève, Bureau international du Travail.

Pratte, Pierre. 1995. « Le travailleur autonome et la Loi sur les accidents du travail : le cas du sous-traitant. » *Revue du Barreau* 55(3), p. 553.

Presser, Harriet B. et Elizabeth Bamberger. 1993. « American Women Who Work at Home for Pay: Distinctions and Determinants. » *Social Science Quarterly.* 74(4), p. 815.

Prügl, Elizabeth. 1996. « Biases in Labor Law: A Critique from the Standpoint of Home-Based Workers », dans *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Sous la direction d'Eileen Boris et Elizabeth Prügl. New York, Routledge.

Québec. 1999. Mémoire au Conseil des ministres de Diane Lemieux sur les Normes sectorielles dans l'industrie du vêtement. 25 février. Accessible sur Internet à <http://www.travail.gouv.qc.ca/quoi_de_neuf/suivi_loi/Loi47/som47.html>.

Québec, Groupe conseil sur l'allégement réglementaire. 1998. *Rapport du Groupe conseil sur l'allégement réglementaire au premier ministre du Québec.* Gouvernement du Québec, 29 mai.

Québec, ministère des Finances. 1997. *Discours sur le Budget 1997-1998.* Québec, 25 mars.

Québec, ministère du Travail. 2000a. *Pour un Code du Travail renouvelé : Orientations ministérielles.* Québec, ministère du Travail.

———. 2000b. *Rapport sur l'application de la Loi modifiant la Loi sur les décrets de convention collective.* Québec, ministère du Travail, 21 décembre 1999 (modifié le 28 février 2000).

Québec, Cabinet du premier ministre. 1998. « Des recommandations significatives pour alléger la réglementation québécoise au profit de la croissance économique et de la création d'emplois » Communiqué de presse, 12 juin. Accessible sur Internet à <http://www.premier.gouv.qc/communiques/980612.htm>.

Ray, Jean-Emmanuel. 1997. « Flexibilité ou précarité normalisée du travail? Le point de vue d'un juriste » dans *Précarisation sociale, travail et santé.* Sous la direction de Béatrice Appay et Annie Thébaud-Mony. Paris, IRESCO.

———. 1996a. « Le droit à l'épreuve du télétravail : le statut du télétravailleur » *Droit social.* 6, p. 121.

———. 1996b. « Le droit du travail à l'épreuve du télétravail : une nécessaire adaptation » *Droit social.* 4, p. 351.

———. 1992. « Nouvelles technologies et nouvelles formes de subordination » *Droit social.* 6, p. 525.

Roper, Thomas. 1996-1997. « Can Employers Require Employees to Work at Home? A Management Perspective » *Labour Arbitration Yearbook.*

Sack Goldblatt Mitchell. 1997. « Amendments to the Employment Standards Act (Bill 49) » Document présenté pour la Conférence sur les normes du travail INSIGHT, Toronto, 25 septembre 1997.

Saint-André, Yves. 1995. « Les décrets de convention collective : récents développements, bilan et perspectives » *Développements récents en droit du travail (1995).* Barreau du Québec. Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Schenk, Christopher et John Anderson. 1995. *Re-shaping Work: Union Responses to Technological Change.* Don Mills, Fédération du travail de l'Ontario.

Schneider de Villegas, Gisèle. 1990. « Le travail à domicile : une protection sociale est indispensable » *Revue internationale du Travail.* 129(4), p. 463.

SEWA (Self Employed Women's Association). 1998. *SEWA in 1998.* Ahmedabad, Indes, SEWA.

Simonson, Joy R. 1988. « Protection of Clerical Homeworkers: From What, by Whom? » dans *The New Era of Home-Based Work: Directions and Policies.* Kathleen E. Christensen. Boulder, Westview Press.

Sims, Andrew. 1996. *Code canadien du travail. Partie I, révision : vers l'équilibre.* Ottawa, ministère du Travail, février.

St-Onge, Sylvie et Geneviève Lagassé. « Conditions de succès du télétravail : qu'en disent les employés? » *Gestion : Revue internationale de la gestion.* 21(2), p. 83.

Sullivan, Ruth. 1994. *Driedger on the Construction of Statutes.* Troisième édition. Toronto, Butterworths.

Tate, Jane (dir.). 1993. *Unions and Homeworkers: Organizing Homeworkers in the Informal Sector in Australia, the Netherlands and Canada.* Genève : Bureau international du Travail, Égalité des femmes en emploi, juin.

Tate, Jane. 1996. « Making Links: The Growth of Homeworker Networks » dans *Homeworkers in Global Perspective: Invisible No More.* Sous la direction d'Eileen Boris et Elisabeth Prügl. New York, Routledge.

Thompson, Mark. 1994. *Rights and Responsibilities in a Changing Workplace.* Colombie-Britannique, Ministry of Skills, Training and Labour.

Tipple, A. Graham. 1993. « Quand le logement est le lieu de travail : les entreprises à domicile dans les pays en développement » *Revue internationale du Travail.* 132(4), p. 579.

Tomei, Manuela. 1999. *El trabajo a domicilio en paises seleccionados de América Latina: una visión comparativa.* Document présenté au Séminaire technique tripartite de l'OIT, Consultation préliminaire sur le travail à domicile en Amérique latime, Santiago, du 26 au 28 mai 1999. Genève, Bureau international du Travail, Projet interrégional OIT/DANIDA.

Vega Ruiz, Luz. 1996. *Home Work: A comparative analysis of legislation and practice.* Document occasionnel 10. Genève, Bureau international du Travail, Programme sur la législation du travail et les relations de travail.

———. 1992. « Le travail à domicile : vers une nouvelle réglementation? » *Revue internationale du Travail.* 131(2), p. 209.

Verge, Pierre et Guylaine Vallée. 1997. *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail.* Cowansville, Éditions Yvon Blais.

Witmer, l'honorable Elizabeth, ministre du Travail. 1997. « Examen de la Loi sur la santé et la sécurité au travail », février.

Yanz, Lynda, Bob Jeffcott, Deena Ladd et Joan Atlin. 1999. *Options politiques pour améliorer les normes applicables aux travailleurs du vêtement au Canada et à l'étranger.* Ottawa, Condition féminine Canada, janvier.

Projets financés en vertu du Fonds de recherche en matière de politiques
de Condition féminine Canada
Appel de propositions :
La transformation du rôle de l'état, le travail rémunéré et non rémunéré : des femmes et la vulnérabilité des femmes -à l'égard de la pauvreté *

Travail non rémunéré et macroéconomie : nouveaux débats, nouveaux outils d'intervention
Isabella Bakker

Options politiques pour améliorer les normes applicables aux travailleuses de l'industrie du vêtement au Canada et à l'étranger
Lynda Yanz, Bob Jeffcott, Deena Ladd et Joan Atlin
Maquila Solidarity Network (Canada)

Les femmes et le travail par téléphone : répercussions de la technologie, de la restructuration et de la réorganisation du travail sur le secteur des centres d'appels
Ruth Buchanan et Sarah Koch-Schulte

Les femmes et le travail à domicile : le cadre législatif canadien
Stephanie Bernstein, Katherine Lippel et Lucie Lamarche

Les femmes autochtones et l'emploi : défis et enjeux des programmes d'employabilité au Québec
Le Partenariat Mikimon, Association des femmes autochtones du Québec / INRS-Culture et Société
Carole Lévesque, Nadine Trudeau, Joséphine Bacon, Christiane Montpetit, Marie-Anne Cheezo, Manon Lamontagne et Christine Sioui Wawanoloath

Des indicateurs socio-communautaires pour estimer le travail des femmes dans les communautés
Louise Toupin et Nadine Goudreault, Relais-femmes

Services d'appoint aux personnes handicapées, options en matière de politiques et conséquences pour l'égalité des femmes
Institut Roeher
Marcia Rioux, Michael Bach, Melanie Panitch, Miriam Ticoll et Patrica Israel

* Certains de ces documents sont encore en voie d'elaboration; leurs titres ne sont donc pas nécessairement définitifs.